DECISIVARVM CONSVLTATIONVM,

SIVE

RESPONSORVM IVRIS IN CRIMINALIBVS ET POENALIBVS CONTROVERSIIS EMISSORVM,

Auctore

BARTHOLOMÆO BERTAZZOLIO I. C. IN VTROQVE FORO CONSVMMATISsimo, Aduocato celeberrimo & integerrimo, Serenissimiq; Ferrariæ Ducis Consiliario,

Libri Duo,

RERVM AD QVOTIDIANAM PRAXIM SPECTANtium cognitione uberrima, additionibusq; perquam illustribus & necessariis Claudii Bertazzolii Auctoris filii donati, recogniti, relecti, distinctiusq; ornati.

CVM PRÆFATIONE NICOLAI REVSNERI IC. COMITIS PALATINI CÆSAREI, &c

AD ILLVSTREM BARONEM CAROLVM A LIECHTENSTEIN, &c. Sac. Cæs. Maiest. intimum Consiliarium.

PRODEVNT
E Nobilis Francofurti Paltheniana.
M. DC. II.
Cum Gratia & Priuilegio S. Cæsar. Maiestat.

AD ILLVSTREM ET GENEROSVM DOMINVM, D. CAROLVM, BARONEM A LIECHTENSTEIN ET NICOLSBVRG, DOMINVM VELSPERGI, ET EISGRVBÆ, &c. SAC. CÆS. MAIEST. A CONSILIIS INTIMIS,

NICOLAI REVSNERI IVRISCONSVLTI, PRÆFATIO.

QVANQVAM, Illustris BARO & Domine Clementißime, nõ est mea consuetudinis, neq; voluntatis, aut consilij, vt alienis operibus nomen meum temere adscribam: adeoq; cum veteri vulgo odisse soleam parietinas istas herbas alienis muris agnascentes: tamen si vel neceßitas vel vtilitas publica, aliave iusta caussa probabilis aliud suadeat, omnino hoc interdum excusationem mereri videtur. Plane enim in eo distinguendum esse arbitror inter ipsa opera & operum auctores: & in his omnino animaduertendum, quæ opera aut nuper admodum perfecta, & in lucem nondum producta, auctore ipso interim e viuis sublato: aut iam olim in publicum edita, sed postea iterum obliuioni tradita, & tenebris sepulta, aliorum opera & industria, in lucem rursus reuocata fuerunt: quod sane vtrumq; quam sit vtile & cõmodum Reipublicæ literariæ, manifestum est. Merito itaq; laudare mihi videor eorum fidem & industriam, qui aut aliorum Doctorum & sapientum virorum, sæpenumero suis laboribus præmature immorientium scripta etiam nondum plane perfecta, & omnibus suis numeris absoluta quãtum omnino eorum dignitas admittit, vt maturitatem quandam suam habeant, fideliter supplendo ad vmbilicum perducũt & quasi summam manum addunt: id quod ita fieri interdum summe & vtile & necessarium est: aut veterum auctorum opera propter vetustatem aut iniuriam tẽporum quodammodo obsoleta, ab interitu rursus vindicant, & in lucem proferunt: ne plane ijs carendum sit, qui posteris seculis nati, eorum participes fieri non potuerunt. Quod cum aliis in disciplinis, ac præsertim in Historicorum monumentis, tum vero maxime in veterum ac recentium Iurisperitorum scriptis, siue continuandis, siue renouandis, hactenus non sine aliqua commendatione & laude a quibusdam factitatum fuisse animaduertimus: magno Reipublicæ literariæ commodo & emolumento. Ex his vero ad Historicos quod attinet, singularem merentur laudem industrii Librarii Andreæ Wecheli heredes: e quibus adhuc superstes est Claudius Marnius, singulis fere nundinis Historicos veteres iterum renouatos & luci suæ restitutos in medium producens: præter alios vero, quos nominare hic necesse non ha-

beo, in Iurisconsultis veteribus aut etiam recentibus suo nitori ac splendori restituendis, praeclaram hactenus nauauit operam, sumtu haud exiguo, Zacharias Palthenius Iuris vtriusq; Doctor, & Librarius politissimus, cui auctorem & suasorem me fuisse non diffiteor, vt clarissimi & excellentissimi Iurisconsulti BARTHOLOMAEI BERTAZOLII *Consilia siue Responsa Iuris, tam in Criminalibus & Poenalibus, quā Ciuilibus & Feudalibus controuersiis, antea Venetiis excusa, & iam aliquot annis ob vetustatem quadantenus obsoleta, rursus in lucem emitteret; Opus profecto admirandae scientiae, & rarae praxeos: & omnino tale, quod & publice & priuatim vtile, adeoq; omnium lectione dignißimum futurum est. Nam & in eo summam Auctoris Iurisperitiam, & insigne solidumq; in consulendo iudicium, & eximium praeterea animi integri & sinceri candorem agnoscere cuiuis licet. Quod ego cum a Librario, pro singulari ipsius erga me fide & beneuolentia, facile impetrarem: meum ipse secutus consilium, hac quidem vice vnum Volumen, quo Responsa in criminalibus & poenalibus caussis prolata leguntur, vna cum Additionibus* CLAVDII *Filij ejusdem Auctoris eruditißimi, renouatum typis & illustratum, hisce nundinis Francofurtensibus publicauit: Alterum Volumē, quod ciuiles caussas complectitur, similiter relectum atq; emendatum sequentibus nundinis autumnalibus,* DEO *volente, in medium prolaturus. Ceterum cum Operi huic praeclaro in lucem denuo proditurο aliquem Patronum allegere vellem, sub cuius auctoritate & protectione eo tutius ac securius in manus hominum perueniret: Tuam fidem in eo & bonitatem, Illustris & Generose* BARO *potißimum implorare, & in dedicando isto Opere Consultationum siue Decisionum multis ex caussis eam compellare volui: cum obseruantiae erga hanc meae contestandae, tum etiam veteris notitiae renouandae gratia. Plane enim Illustris Clem. Tuae ea est non solum virtus & sapientia, verum etiam doctrina & eruditio, cum maximo rerum vsu & linguarum multarum peritia coniuncta: vt de omni hoc scientiae genere multo & verius & sincerius, quam alii, iudicare poßit. Ea praeterea est ingenii tui bonitas singularis, eaq; humanitas, vt sponte suâ cupiat patrocinari literis ac literatis hominibus. Ea deniq; Clem. Tuae auctoritas & dignitas, vt quoniam ea Sac. Caes. Majestati, tanquam fidus assessor & [illegible] secretis & intimis interest consiliis, Opus istud a calumniis & iniuriis aliorum maleuolentium quam optime vindicare queat. Tuam Clementiam, Illustris Baro, submisse, vt decet, oro: vt Opus istud Consultationum Decisiuarum per se illustre & commendabile, sub fide & tutela sua perpetuo complectatur: & hanc dedicationem meam Operis alieni interim, donec alio & quidem proprio opere me luam, aequi boniq; consulat: animiq; ex eo mei synceram beneuolentiam & constantem fidem aestimet: & vicißim me bonitati ac virtuti ipsius, vt hactenus factum est, etiam in posterum bene confidere benigne patiatur. Jenae. E Leorino meo vrbano. Calend. Februariis. Anno Christiano M. D. C. II.*

CONSV[illegible]

DECISIVARVM CONSVLTATIONVM,

SIVE

RESPONSORVM IVRIS IN CRIMINALIBVS ET POENALIBVS CONTROVERSIIS EMISSORVM,

Auctore

BARTHOLOMÆO BERTAZZOLIO I. C. IN VTROQVE FORO CONSVMMATISsimo, Advocato celeberrimo & integerrimo, Serenissimique Ferrariæ Ducis Consiliario,

Liber Primus,

RERVM AD QVOTIDIANAM PRAXIM SPECTANtium cognitione uberrima, additionibusq; perquam illustribus & necessariis Claudii Bertazzolii Auctoris filii donatus, recognitus, relectus, distinctiusq; ornatus.

SVMMARIIS, EPITOMIS, ARGVMENTISQVE singularum consultationum instructissimis dotatus,

PRODIT
E Nobilis Francofurti Paltheniana.
M. DC. II.

SERENISSIMO ALFONSO II. FERRARIÆ DVCI,

DOMINO SVO CLEMENTISS.

CLAVDIVS Bertazzolius Ferrariensis

PERPETVAM FELICITATEM.

EMERGIMVS aliquando e nostris iurisprudentiæ fluctibus ALFONSE Princeps Serenißime, lucem perspicimus, teq́, nulla nebulosa caligine offusa, nostrum splendidißimum sydus contemplamur. Sed vtinam non citius quam par sit, ex alto in hunc portum inuehamur & maiore fiducia quã viribus, aliis pauca hæc commõstremus, cum longe solidiora, & grauiora supersint, quæ nostra tenuitatis cõscii, inaccessa reliquimus. Aliorũ exemplo id fecimus. & iuuenili quidẽ cõfidentia, at ingenuo tamen desiderio, in hanc ita propere irrupimus arenã. Renuente Patre meo (fateor) ac pene inuito, euigilatas istas summo studio illius cogitationes euulgandas, ac tuo nomini inscribendas curaui; hinc audire mihi videor illum ita mecum, q̃ sæpißime facit colloquẽtem: Quorsum tandem teipsum maceras? An ea de caussa tibi præcipitandã esse editionẽ credis, quia apud nos quæ sunt, eiusmodi sunt, vt quam maxime verẽdũ sit, ne quis forte alius nostras anteuertat opiniones, & illas antiquando, obsoletas, prostitutasq́; reddendo, eam nouitatis aurã nobis præripiat, quam tantopere aucupantur recentes isti de iure ciuili scriptores? Satis inclaruimus, satis nominis, satis celebritatis ex nostris laboribus, ac fide hausimus; Tu ista cautius adseruato fili, vt tuis tantum seruiant priuatis commodis, neq́; ita temere quæso exedas atq́; effundas illa, quæ nos adeo laboriose intriuimus, ac complicauimus, eam enim nuc tu ingrederis semitam, quam ego egredior. Et licet ornatius fortasse, & subtilius eadem studia persequaris, tuæ tamen iuuentuti, & graciliori valetudini, maximo adiumento, ac ornamento futura sunt ista senilis prudentiæ monumenta: quod superest viriũ, ac vitæ, totum Principi, ac Domino meo debetur. cum, vt quæ illi maxime debeo, tum, vt quæ eidem tu ob non vulgaria in te collata beneficia debere debes, aliqua ex parte pendam, eumq́; tibi ita conciliem, vt illius deinde auctoritate, imperio, patrocinio, studia tua dirigantur, foueantur, exornentur. Iam cedo fili, & priusquam me careas, hæc dixisse volui. Viuas tu, (ita precor) carus omni-

bus: diligentia, fidei, perseuerantiæ ex me, humanæ felicitatis ac fortunæ ex aliis exempla sumito: his carissimi senis vocibus licet permotus, vt ille a me hoc idem impetraret ego tamen a me ipso, & ab amicis quibusdam meis impetrare non potui, & certe principe hoc omnium consilio tibi Principi meo paterna hæc consilia dicanda, ac consecranda esse statui, vt esset aliquando perpetuum testimonium perpetuæ meæ in te obseruantiæ, illius nempe quā & debeo etiam ante ortum meum in patre addictus, & deferam si vnquam a recto temperamento delapsam valetudinem meam fulcire, suisque adminiculis stabilem, ac firmam reddere potero: iam diu enim, & pene puer, quod tu non ignoras tuæ amplitudini ornamento, dignitati, labores meos omnes, vigilias, curas, deuoui, deuinxi, consecraui; Alia rursus ratio me impulit; nam si hac eadem, vt miseros, & egenos homines in vita, ac fortunarum discrimen coniectos defenderemus conscripta sæpenumero liberali eorum iudicio comprobata fuerunt, in quos tu omnem iuris potestatem aut transtulisti, aut certe communicasti, equidem magnopere sum veritus, ne mihi aliquam inertiæ, aut inhumanitatis culpam inussissent illi, qui amice admonebant, ac rogabant emittenda esse omnino in eorum auxilium, atque solatium, qui plerunque etiam minùs æque in capitis dimicatione versantur. Itaque amicos negligere superbiæ, reorum preces non exaudire crudelitatis erat. Hinc malui in hac re nullam de me ipso habere rationem quam misericordiam, aut officium desiderari. Jam vero Sereniss. Princeps prodeant sub tuo nomine, ac numine; tu iuris vindex, quæ ex iure sunt ab improborum, & calumniantium iniuriis vindica: fieri enim vix posse credo, vt omnes omnia probent, quidquid eueniet æquo animo, vt potero feram, hacque cogitatione fatigatum, & iam quasi fatiscentem animum erigam, atque reficiam; posse quidem quæ in his continentur libris sententias labefactari, atque euerti, sed non illam iuuandi sententiam, qua in multorum tutelam ac defensionem eas emittendas esse statui: & rursus posse quidem paterna hæc consilia a diuersis, vt diuersa suggerunt ingenia, minus probari, ac commendari, at nō consilium illud, quo te in patronum, ac protectorem optaui, quem si, vt soleo summam illam benignitatem & humanitatem præ te ferētem inuenero, & paternas sententias, & meas, & patrem, & me deniq; ipsum satis defensum esse arbitrabor, fusisq; precibus contendam, vt incolumem te vere columen & culmen Latinæ fortitudinis & nobilitatis seruet ac defendat ille omnium seruator ac defensor Christus Deus Opt. Max.

CLAVDIVS BERTAZZO-LIVS IO. FRANCISCO TERZANIO CREMONÆ IVRISCONSVLTO CLA-RISSIMO.

Salutem Plurimam.

HACTENVS non grauate misertus sum, & lectorum, & emptorum, amicissime mi Cremona, sed quid denique facerem? Iam parum abest, vt non totus exhaustus sim, dum hos vel illos de iure consulentes mihi comparo, & comparatos, vt fert necessitas potius, quam voluntas, euoluo. Emant quoque alij, & legant, si vacat hæc, quæ nos emendo magis, & legendo (sic enim viuitur) quam subtilius de iure disquirendo compilauimus. Si iuris nostri nunc multũ plus æquo diffusa natura a librorum multitudine, & opinionum varietate, nos vt multi credunt, vacuos esse non patitur, prodeant ista, vt ita sentientibus adiumento simus, vel oneri: eueniet namque, vt quod optarem, vel hanc deserant sententiam, vel si in illam ita religio-se iurarunt, vt in eadem superstitiose persistere velint, nostram non iticusetit industriam: sed hoc nihil minus futurum esse pro certo habemus: sæpe enim aduertimus postremos homines, & egenos hac obrutos opinione ad maximas tamen diuitias, maximosq; honores prouectos atq; protractos. Quærãt Philosophi (sic enim dicere solent) de materia prima, de primo & vltimo instanti, rimentur Grammatici, cuius nominis matrem habuerit Hecuba: nauigent in Græciam aliqui, vt paratiores, & ornatiores his subsidiis ad ius ciuile accedant, nos statim quintum post annum in compendiariam nosinctipsos tradamus viam, omnes destinemus conatus nostros foro, ac iudicum subsellijs, recentiores palatinos scriptores, vel tractantes, vel consulentes, percurramus, illos, si habebimus omnes vel omnium saltem indicem habebimus. Iam ipsa docente experientia didicimus ceteras artes, quas liberales dicunt, nunc effectas prodigas, nõ satis liberaliter cultores suos decoquere, ac decollare. His nostra editione satisfactum esse arbitramur. Restant modo alii ab his omnino diuersi, & quibus longe libentius placere studeo, & quos nunc submurmurantes audire mihi videor. Ecquis tandem erit modus his verborum molibus? (illis enim subolet nunc noua quædam veterum quondam Doctorum in Iurisprudentiæ familiam conuehi) vbi tandẽ illa maiestas legum, & iuris scientiæ? cum iam fere omnes hoc nostro seculo contentiosa, & prodigiosa ambitione maiora, quam hactenus cœperint, non iam commentaria, sed commenta, & commentorum plaustra congerere, plus operæ ac studii collocantes, in aliorum dictatis referẽdis ac refellendis, quam in superiorum Iurisconsultorum literis ac verbis, declarandis: quo malo fit, vt indies deploratam magis, magisq; respiciamus vniuersi iuris nostri faciem, cum vna eadẽq; opinio, quasi ad nos per multorum diuerse opinantium transmissa manus millies reprobata cõprobataque fuerit: de tot queant isti, ac flectant, si DEO placet, suas consultationes tanquam Lesbiam illam regulam ad omnes cupiditatum angulos, at easdem adseruent, saltem merito consenescentes, immorantes, & immorientes in priuatis studiorum vmbraculis, vnde ortum irato cœlo duxerunt. Perpetuo ergo terrere debet in foro de iure pronũtiaturos iudices, & in scholis auditores inanis hæc sententiarum varietas, librorum vbertas, allegationum sylua? Proinde, qui sit noster de tota hac re sensus commodiore loco planius, & plenius ex me accipies, interim propositum prosequor. Video & doleo graui morbo affectam ciuilem rempublicam nostram literariã, adeo vt mors immineat. Quamobrem sicuti morbum hunc depellere humanæ opis non esse existimaui, ita quasi destituto ab omni spe ægro aduerti ciborum & rerum omnium licentiam passim indulgeri. Ego itaq; languenti iurisprudentiæ hæc obtuli, quæ nihil vitiosi succi, aut praui humoris parere posse indicaui, & obtuli seruata temporis, & cõsuetudinis ratione. Eo certe animo, vt si iam nec morbum, nec medicinam ferre potest hæc eadem, iam quasi exanimatam, alios aũt exanimantem ad exitum pcipitem impellerẽt. Satius enim est, nullam habere, quam adeo morbidã, vel vt reuiuiscat aliquando, si vnquã nobis aderit, toties vocatus Iustinianus aliquis illius parẽs, ac vindex. Quod si illa vt nõ desperãt aliqui valido adeo, & bene cõstituto corpore exsistit, vt victu salubri, & moderato adhibito queat tãdem vim morbi superare, vtiq; hæc cum neq; immoderata, neq; repugnãtium inter se qualitatum sint, ita infra illius naturæ vires fore arbitratus sum, vt vel minimum negotii ventriculo facessere nõ posse crediderim. Ex his ego, vt reor, nemo iure mihi vitio dabit nostram hanc euulgationem, & euulgandi bene subductam rationem, sed tu in primis, quem habui tum eruditissimum Præceptorem, & nunquam pœnitendum, tum ad hoc sæpissime me inflammantem, tuum enim iudicium cum verear multum, in quem

ſtudioſorum oculos iam pridem coniectos eſſe video, merito aliquid tandem audere auſus ſum. Nam cum te monitore, atque impulſore homine literis bene exculto, & iuris profeſſione nō minus quam cognitione preclaro, in has ærumnas inciderim, equidem iuuenilis fiduciæ meæ patrocinium aliquod abs te ſperare debui. Verum vt magis intelligas meam in hac re voluntatem, vel potius facultatē, non recuſaui in iſta Criminum, & Pœnarum tractatione, aliud rurſus noſtri periculum ſubire. Itaque poſt exarata paterna conſilia, & quædam mea breuibus quibuſdam additis notis, nūc ludere viſum fuit, in quibus videbis haud dubie eam, quam ego ſequor, & quam tu probare ſoles ſcribendi, & conſulendi rationem. Abſit vt mihi placeam in iſtis ludicris, aut titillet ac me decipiar communis illa ſcriptorum peſtis Philautia; iam vetus eſt, inter nos nullum magis me deſpectum habere hominem, quam me ipſum. Hoc idem fortaſſe facient alii, vt reor, ſi quę peccata fuerūt feſtinantis Typographi, ea mihi vitio ne verterint, ego nō is ſum, qui in iure noſtro delicias exquitam, & fateor tum multa aliud agentem leuiter & quaſi perſunctorie congeſſiſſe, tum non omnia errata, licet quam maxime adhibeas animum caueri poſſe, ſed quæ excuſa ſunt eiuſmodi ſunt, vt vix credam me puerulum olim elementarium ita cōmiſiſſe, nihil minus dixi, quam illa, quę me dicere quandoque dicunt impreſſæ Additiones meæ: illas dum inſpicio nunc doleo, nunc rideo; exemplaria mea agnoſcendi non eſt facultas, imo nec me ipſum. Vtinam illius quod delapſum atq; inclinatum eſt, aliquæ ſaltem emineant reliquiæ, in quibus agnoſcant ſtudioſi tanquam in noſtrarum ædium ruina, quæ fuerit ædificii moles, & qualis architecti, atque artificis induſtria. Omittamus hæc commodiore tempore, ſcilicet a profitendi munere ac onere ſilenti, ac feriato. Ad me reſcribas velim, an in eadē perſiſtas ſententia, & me in hac perſiſtere debere putes. Tu cogita, ego (quod ait Comicus) mihi ipſi nihil ſpei habeo, ſed te ipſum apud palęſtræ literariæ æquiſſimos cēſores in precatorem ac defenſorem paro. Vale & me tua gratia amando proſequere. Dat. Ferr. Kalen. Maij. M. D. LXXXIII.

IO. FRAN-

IO. FRANCISCVS TERZANIVS CREMONA
CLAVDIO BERTAZZOLIO I. C. ORNATISS. BENE AGERE.

INDIGNANTVR & stomachantur sane merito pleriq; docti, & boni omnes, ad ingentem & vastam, qua infeliciter opprimimur, librorum iuris molem, tantam & tam formidandam, nihilo tamen minus fieri indies accessionem. Ego vero amantissime Bertazzoli, & supra omnes, & supra omnia maxima, de hoc maximo malo afficior molestia. Votis omnibus candidissimum illum diem aliquando videre expeto, quo teterrimo huic morbo præsentissimum adferat D. O. M. remedium. Quod quam celerrime vt fiat, cupio interdum confusum istum, & incompositum librorũ & scriptorum aceruum, magis etiam & magis quotidie excrescere; passim indoctos & doctos, sciolos & eruditos, improbos & probos, commentaria scribere, Responsa edere, tractatus consarcinare, quæstiones, repetitiones, cautelas, summulas, singularia, & alia huius farinæ commenta indiscriminatim infarcire. Quinetiam si placet ex commentariis commentarios, ex responsis responsa, ex tractatibus tractatus, ex quæstionibus, repetitionibus, cautelis, summulis, singularibus, quæstiones, repetitiones, cautelas, summulas, singularia turpissime serere, & componere, omnia deniq; multiplicatis, & prope in infinitum productis voluminibus, imo potius voluminum plaustris, miscere, confundere, conturbare, vt scilicet Iurisprudentiæ statu ad extremam tandem rerum omnium confusionem, & quod olim Io. Ronchegallus Præceptor meus eruditiss. dicere solebat, conclamatam desperationem adducto, ille tandem nobis illucescat dies omnium exoptatissimus, quo ciuilis sapientia humano generi tam necessaria, quam quod maxime, decori suo & nitori restituatur: interea vero temporis paulo æquiore & sedatiore animo ego fero scriptores illos ex nostris, qui suis scriptionibus, & libris tria potissime præstant. Argumentum sumunt tractandum minus cæteris vulgatum. Huiusmodi, quod magis quam cætera Christianæ Reipubl. commodo & vsui esse possit, Docte tandem & erudite omnia, & nouas præsertim hypotheses diffiniũt. Ego enim nimiam eorum seueritatem aut potius tetricitatem nunquam non damnaui, quibus nullius labores, iuuandis iurisprudentiæ studiis impensos, bene consulentib. nulla offertur vnquam tam cãdida opera, quin sinistre eam collocent. Et quoniam prodesse ipsi aut non possunt, aut non volunt, aliis summæ viris eruditionis ac doctrinæ, qui id præstant, nõ illibenter detrahunt. His plane fit, vt non possim ego non probare tuam hanc editionẽ Respons. vt vocamus Criminalium, & Pœnalium in vnum atq; alterũ volumen distributorũ parentis tui Bartholomæi I. C. sane Clariss. Principis nostri Consiliarii, & vrbis nostræ primarii aduocati. Porro pauci sunt qui hanc iuris partem aut cõmentariis aut responsis illustrauerint, paucissimi, qui non ieiune, exiliter, & frigide non tractauerint. Ad hæc valde interest Christianæ nostræ politiæ latrunculatores, quos Iudices maleficiorũ vulgus vocat, quib. scilicet Princeps vt versiculo Senecæ vtar: Ius dedit magnũ necis atq; vitæ, a viris doctissimis. & grauissimis muneris, & officii sui admoneri. Et præcipue ꝙ attinet ad caput Quæstionũ & Tormẽtorum, quib. parce & caute vt præsides & assessores vtantur, identidẽ monendi sunt: certo enim certius est, mala plurima plerunq; ex illis cõtingere. Et illud præ ceteris ꝙ D. Augustin. scribẽs de ciuitate Dei grauiter, & pie deplorabat; nẽpe vt innocens accusatus torqueatur, vt appareat an nocens sit. Ita dum quæritur an sit nocens, interim cruciatus pro incerto scelere luit pœnas certissimas, non quia crimen cõmisisse detegatur, sed quia non cõmisisse nescitur. Quare fit vt minus ipse mirer graues illos viros, qui tormẽtorũ vsum a Christiana pietate alienum censuerunt. Sane animaduerterũt, iudicẽ torquere quidem accusatũ eam solã ob caussam ne occidat nesciens innocentem, & nihilo tamen minus haud raro fieri, vt quem ne innocentem occideret torserat tortũ & innocentem occiderit. Ceterum non adeo etiã in Christiano orbe improbãdus est necessarius certe tormentorũ & quæstionũ vsus, modo sicut sancte ac recte & Theologi, & nostri diffiniuerũt

*iudices Christiano inquirendæ veritatis, & vlciscendorum criminũ studio addicti, & præce-
dentib. legitimis delicti significationibus, ac iustis indiciis illis vtantur. Demũ erudite quidẽ &
docte parens tuus omnia. Vt video ille plus quam ducenties pro reis vel absoluendis vel pœna le-
uandis ex facto respõdit & scripsit. Nouas factorũ species & hypotheses quamplures cũ diffi-
cultate, tũ vtilitate insignes & præstantissimas omniũ primus explicauit. In diffiniendis potissi-
mis articulis omissis extrariis, & ad rẽ minimũ facientib. allegationib. nunc nixus candidis iu-
risconsultor. respõsis modo grauib. Cæsarũ constitutionib. aliquãdo sanctis Pontificũ canonibus
& decretis, sæpe solidis nostrorũ, vt loquimur, doctrinis & decisionib. metam & scopũ, ꝙ in omni
disputatione pulcrũ inprimis est, plerumq; attigit. Accedunt, in quib. ego vim maximã facio
summa ipsius, qua bonis omnib. carus semper exstitit, animi integritas, & prouecta eiusdem ac
plane cõsummata ætas (annum n. circiter LXX. agit) A viro n. optimo eruditiss. & exercitat.
nihil certe aliud nisi graue, seriũ, lucubratũ exspectandũ est. Ego equidẽ nullũ esse arbitror cri-
minalium scriptorẽ parenti tuo præferẽdum siue peritia, & exercitatione iuris, siue nouitate, &
grauitate factorũ siue responsor. dignitate & varietate. Verum enimuero accedit ad has laudes
quod tu laudabilia parentis tui optimi respon͂a multo ẽt laudabiliora reddidisti, qui sc. vtilib.
vel potius necessariis adnotationib. tuis plurib. & additamentis bona multa præstitisti: nam
primum omnium interpretes & scriptores recentiores, quorum opera cum parẽs tuus ex oblatis
sibi specieb. de iure respondit, nec dum lucẽ acceperant, cum illis paulo senioribus, quorum senex
tuus identidẽ meminit, cõiunxisti: hoc autẽ quantum iuris studiosis cõmodi adferat, & vtilita-
tis, nullus prorsus ignorat. Præterea video te sæpissime grata & fructuosa delectatum varieta-
tate, alias subinde atq; alias acute excitare iuris quæstiones, easq; vel ex alior. vel ex tua sentẽ-
tia nunc solidis rationibus, nunc firmis auctoritatib. semper apte, ornate, & eleganter diffinire.
Delectat me præcipue accurata illa tua, & exquisita diligentia, qui eandem vel facti speciem,
vel iuris quæstionẽ, vel in tot patris tui responsis, vel in tot multo pluribus numero notis tuis bis
excidere passus nunq̃ fueris. Sed illud præ ceteris maxime probo, ꝙ singulis fere respõsis ipsas iu-
dicum sententias, & sicut vocamus, decisiones attexuisti. Hoc a te nihil effici potuisse reor quod
ciuili sapientiæ maiori esset vsui. Porro magna est vbiq; auctoritas rei iudicatæ, quæ scil. Vl-
piani & Modestini testimonio pro veritate accipitur, sed illius maior, quæ a maiorib. profici-
scitur iudicibus. Maiores ipse appello iudices, nõ eos, qui magnis litib. & controuersiis distra-
hendis præsint, sed eos qui magna præstantes cum eruditione tũ probitate eas quantæ & quales
illæcunq; sint, docte & pie dirimunt. Plane autẽ fateri possumus huiusmodi esse viros illos gra-
uissimos cõplures, quibus præter vtrunq; amplissimum ordinem senatorum suorum, Princeps
noster Sereniss. vrbes & ditionẽ suam iustitia regendas, & pace administrandas reddidit. Sed
illud valde commendat eximium animi tui & parentis candorem, ꝙ iudicum quoq; vota nõ-
nunquam aduersus vestras consultationes reddita, silentio haud dissimulans palam & ingenue
professus fueris: ob hanc præcipue rationẽ intelligent omnes, te oĩa non ostentui & vanitati, ꝙ
seruile est, & viro ciuili parum respondens, sed hominum studiis promouendis, & cõmuni vti-
litati, quam nemo vnquã bonus aut neglexit, aut occultauit parauisse. Non omitto illud, neq;
enim omittendum est. ꝙ tu non modo in iure ciuili & Pontificio supra iuuenilem tuam ætatem
doctus atq; exercitatus qui vtrumq; ex suggestu multis annis & multa cum laude in patrio no-
stro Gymnasio professus es, & profiteris, verum in ceteris quoq; scientiis & bonis artib. perdi-
ligenter versatus, præclara multa & scitu digna ex Theologis, Philosophis, Medicis, cetérisq;
liberalium disciplinarum Professorib. & mansuetiorib. literis excultis Auctorib. cum pulcre
delibasti & explicasti, tum ad nostrum ciuilem vsum pulcrius accommodasti. Quib. de omnib.
vehementer vt ego tibi grātuler, nostra exposcit summa beneuolentia, & multis iampridẽ con-
firmata mutuis officiis amicitia Tu bene vale, & quod facis de communib. studiis bene merea-
re. Ita egregiis his tuorum laborum quasi primitiis, vt impense consulueris Christianæ Reipu-
blicæ. cuius commodis Christianum hominem non inseruire summo sceleri proximum est, faxit
D. O. M. Ferrariæ ex ædibus, 8. Kal. Maij. M. D. LXXXIII.*

INDEX ARGVMENTORVM AD CONSILIA, QVAE IN VTROQVE VOLVMINE CONTINENTVR.

A.

Opem

CONSVL-

CONSILIORVM,

Seu Responsorum CRIMINALIVM ET POENALIVM

D. Bartholomæi Berrazzoli I. C.

IN VTROQVE FORO CONSVMMATISSIMI.

Liber Primus.

CONSILIVM I.

Defensio est omni iure licita, & quis præsumatur aggressor, & ex quibus coniecturis.

Insultans, quando non egrediatur modum tutelæ.

Et quod non teneatur aufugere.

Et quo casu liceat fugientem aggressorem insequi, vulnerare, occidere.

SVMMARIA.

1. *Defensio omni iure est licita, etiam aggressorem occidendo.*
2. *Etiam stante statuto, homicidium pœna mortis puniente.*
3. *Etiamsi insultatus esset presbyter, qui non efficitur irregularis.*
4. *Prouocator ex quibus verbis præsumatur.*
5. *Prouocator censetur, qui est primus in minando, vel iniuria afficiendo.*
6. *Prouocator præsumitur habens ensem denudatum, & illum aspiciens.*
7. *Aggressor est, qui prius accepit arma, & admenauit.*
8. *Aggressor quis sit, probatur ex verbis, & ex quibus.*
9. *Insultatus præsumitur, qui se retrahit.*
10. *Aggressor plurium, non præsumitur vnus.*
11. *Armorum qualitas ostendit aggressorem.*
12. *Aggressor præsumitur magis rixosus.*
13. *Insultatus præsumitur vir pacifica vita.*
14. *Defensio probatur ex coniecturis.*
15. *Insultatus omnia ad defensam fecisse dicitur.*
16. *Insultatus primo percussus, excusatur ab offensa.*
17. *Insultatus, percutere præsumitur timore nouæ percussionis.*
18. *Aggressorem licet occidere, non expectata percussione.*
19. *Occidere licet aggressorem, ob euitandam iniuriam personalem.*
20. *Testes deponentes de iudicio, quando probent.*
21. *Peritis in arte est credendum.*
22. *Socium etiam itineris licet defendere.*
23. *Fugere quando non teneatur insultatus.*
24. *Occidens aggressorem fugientem, quando teneatur saltem de excessu.*
25. *Actus præsumitur licitus, & licito loco vel tempore factus.*
26. *Testes non probant, non repetiti parte citata.*
27. *Insultatus dubitans offendi, potest aggressorem offendere, & nu. 32.*
28. *Fugiens quando præsumatur habere animum percutiendi, & ideo possit offendi.*
29. *Percussor præsumitur habere animum repercutiendi.*
30. *Rixa durante, omnia præsumuntur vnum & idem factum.*
31. *Iuramento probantur pendentia ab animo.*
33. *Exitus acta probat.*
34. *Insultatus potest vulnerare aggressorem in terra prostratum, & sistens in terra percussus potest surgendo offendere percussorem, & nu. 35.*
36. *Occidere licet præparantem se ad offensam.*
37. *Reus est absoluendus in paritate probationum.*
38. *Insultatus præsumitur ad defensam offendisse. Et aliquando excusatur, licet terminos tutelæ non seruauerit, vt nu. 39.*
40. *Defensionis modus vt dicatur excessus, requiritur propositum excedendi.*
41. *Innocentiæ indicium magnum est, spontanea comparitio.*

ABSOLVENDVS est ab inquisitione cõtra eum formata, & liberandus a carceribus, strenuus Capitaneus Annibal Solcia, inquisitus de homicidio commisso, in personã olim Domini Nicolai Borgi Bergomensis, cum quatenus constare posset, ipsum illum occidisse, id fecerit ad sui necessariam defensionem, vt ex processu, & testibus, tam pro eius parte examinatis, quam pro parte Curiæ pro informatione receptis, luculenter apparet. Deponunt enim testes ipsi, prædictum Dominum Nicolaum, armatum, duobus etiam sociis armatis associatum, transeundo per contratam S. Pauli huius ciuitatis, reperisse ipsum Capitaneum Annibalē, existentem secus apothecam Magistri Benetti Veneti, sub porticu colloquentem cum gargionis dicti Magistri Benetti, in quam apothecam Alexander seruitor magnificorum Comitum de Albanis, ingressus fuerat, vt reciperet quãdam vaginam ab ense, & voluisse cogere ipsum Capitaneum Annibalem, vt recedendo a dicta apotheca, & suum colloquium & negotium cœptum, interrumpendo, sibi daret viam prope parietem, & apothecam ipsam: quod cum id facere denegasset ipse Capitaneus, tanquam insolitum, & parum decens professioni suæ, habuit cum eo altercatoria, & etiam minatoria & iniuriosa verba. Et interim, dum cum eo, ea de caussa altercaretur, Andreas de Caleppi eius consocius, accepit spetum ha-

statum ex dicta apotheca, & illum vertit contra ipsum Capitaneum, cum cuspide, alter vero socius se opposuit cum ense ostio dictæ apothecæ, in qua erat dictus Alexander, illi minando, de illum occidendo, si exiret foras. Et cum subinde ipse Do. Nicolaus posuerit prius manum super pugione, licet non euaginauerit, & tandem euaginasset ensem contra ipsum Capitaneum Annibalem, ac eodemmet tempore ipse Andreas ... dictis crepidis (quas *mulas* vocant) cum speto declinato, aggressi fuerint ipsũ Capitaneum Annibalem, ipse Capitaneus non valens, tam cito tempore opportuno ensem suũ euaginare, accepit vnum ex ensibus existentibus super schapha dictæ apothecæ Armariæ, & cum eo, & pallio, cœpit se ab illis, cum dictis armis illum insectantibus, & percutientibus defendere, nec valens eorum violentiæ resistere, se retraxit paulatim, vsque in aditum domus Dominæ Mariæ Cagnariæ, interim de insultantibus conquerens, eosque de tanta violentia, & nimia audacia redarguens modestis verbis, in quem aditum, pluries percussus ab insultantib. cum dictis armis ingredientes, nixus fuit ostium claudere, quod efficere non valuit, ob quoddam illius impedimentum. Et cum prædictus Alexander in dicta apotheca existẽs, vidisset aggressores tam acriter insequi ipsum Capitaneum, & armis illum percutere, vt occiderent, accepto speto ex dicta apotheca, clamando, *Es asi* [illegible] *a questo modo gli gentil huomini*, illuc accurrit ad [illegible] defensionem, contra quem conuersus ipse Andreas, respondendo, tu mentiris, cum dicto speto vibrauit ictum contra ipsum Alexandrum, & illum vulnerauit in faciem vno vulnere, qui vulneratus territus, dimisso speto aufugit. Hoc tamen auxilium ex eo attulit dicto Capitaneo Annibali, quod interea sibi apposuit galeam in capite, quod denudatum galero habebat, & animaduertens se parum fore tutum in eo aditu, cum facile inimici illuc cum dictis armis ingredi possent, & ipsum occidere, exiuit foras in viam, cui se opposuit Dominus Nicolaus, illic existens armatus, ense adhuc denudato, & subinde etiam contra illum accurrit Andreas, cum dicto speto, & cum ipse se conuertisset contra Bongum, habentem ensem, cauendo ab Andrea habente spetum, quo facilius ipsum poterat interimere, & cum dicto Bongo digladiãdo, Bongus ipse ingressus fuit alium aditum alterius domus ibi vicinæ, in quo erant hastæ, & arma hastata, quod videns Capitaneus ipse Annibal, timens ne armam etiam hastatam acciperet, & cum ea audacior, & melius armatus in eum nouam faceret aggressuram, & ex altera parte videns dictum Andream, cum dicto speto ipsum insequentem, nec ab eo commode valens se tueri, cœpit consilium in arena, & ingressus fuit dictum aditum post dictum Dominum Nicolaum, & cum perceuteretur a dicto Andrea, amplexus fuit Bongum, & eo vsus fuit, quasi clypeo aduersus ictus speti dicti Andreæ, euaginando etiam pugionem suum, vt a dictis aggressoribus se defenderat. Et in illa rixa fuit vulneratus ipse Dominus Nicolaus duobus vulneribus, ex quib. pro parte curiæ prætenditur decessisse. Factaque voce, quod curia cum executorum veniebat illuc, Andreas iacto speto abiit, & similiter etiam recessit ipse Capitaneus Annibal dimisso Bongo vulnerato. Hæc est summa totius processus huius caussæ, super quo iudicium faciendum est, & ferenda sententia. Quo stante ambigendum non est, quin ipse Capitaneus Annibal liberandus, & absoluendus sit, *vt supra*, cum ad sui necessariam, *vt dixi*, defensionem, & ne occideretur a Bongo & sociis, ipsum occiderit, si illum occidisset, vel occidisse præsumeretur. Dubium autem non est, insultatum omni iure, tam naturali, quã ciuili, & diuino, posse se † defendendo aggressorem occidere. *c. dilecto. in prin. de senten. excom. in 6. c. significasti 2. de homicid. leg. vt vim. & ibi notant omnes, vbi latissime Claud. de Seisel. in lectur. num. 40. & seqq. & in repetitione, num. 70. & seqq. ff. de iust. & iur.* quod & tradunt Doctores post gl. in l. 1. C. vnde vi. *Bald. in consi. 19. nu. 6. inter consilia crimin. primi tomi impressa*, vbi id procedere firmat etiam stante † statuto, indifferenter disponente, homicidam pœna mortis puniri, *Cæpol. in consi. 29. nu. 5.* Marsil. late extendens etiam ad † presbyterum sacrum, celebrantem insultatum, qui non efficitur ob tale homicidium irregularis, quin possit post illud missam cœptam perficere, *in l. prima. nu. 28. & sequen. ff. ad l. Corne. de sicar. in consil. 4. num. 4. & in consi. 81. num. 2. & sequen. & aliis consiliis. Ludouicus Carrer. in sua praxi crimin. § 6. num. 26. & sequen. Blanc. in sua praxi etiam criminali, in § iuris permissione. num. 1. 2.* Vbi etiam adducit quinque rationes huius decisionis. *fo. 114. Idem etiam tradit Petrus Calepha. in consi. 88. nu. 2. in 2. volum. consiliorum crimin. & nouissime Iul. Clar. in sua pract. crimin. in § homicidium. versi. excusatur autem homicida.* quod & firmant etiam alii quamplures, etiam inferius citandi: nam hoc casu, non ab occidente, sed a semet ipso censetur occisus, *vt per Carrer. d. num. 27. 2. colum. versi. & primo. Blanc. in d. § iuris permissione. n. 3. & Grammat. consil. 29. num. 10.* sicut nec insultatus censetur maleficium committere, *vt per Gramma. ibi. num. 11. Marsil. consil. 85. num. 10. Carrer. num. 28. & Blanc. num. 5. in locis praecitatis.*

Quod modo ex processu prædicto appareat D. Nicol. Bongum, & Andream eius socium, fuisse aggressores, & prouocatores in specie, ex processu probatur, & nedũ ex testibus examinatis ad defensam Capitanei Annibalis, sed etiam pro informatione Curiæ, & incipiendo a prouocatione verborum, apparet ex octauo teste ipsius Capitanei, *fol. 11. & 12.* quod cum ipse Capitaneus esset secus scapham apothecæ prædictæ, illique inhærens, D. Nicolaus petiit, vt sibi daret viam, cum tamen illam haberet latissimam, absq; eo, quod pedem luto, vel alia materia labefaceret: omnes enim sciunt ob gelu maximum ea die vigiliæ Natiuitatis Dominicæ, terram vbiq; fuisse durissimam, & siccam: cui respondit Capitaneus Annibal viam esse latam, & patentem, & quod illam sibi acciperet. Idem deponit nonus testis, *fol. 12. & 13.* hoc etiam deponit 18. testis, *fol. 23.* quod dictus Capitaneus inhærebat apothecæ colloquendo cum gargionis, de absentia, & reditu futuro dicti Magistri Benetti, & quod superuenit Bongus, & petiit sibi dari viam, & ipse respondit, quod erat patẽs, & quod illam acciperet. Quod modo d. D. Nicolaus rem iniustam petierit, & caussam quæsierit rixandi, & offendendi dictũ Capitaneum, satis constat ex pluribus testibus examinatis pro ipso ad defensam, qui concludunt consuetudinem a pluribus annis fuisse, & esse in ciuitate Ferrariæ, & alibi, quod nullus, qui negotiatur vel colloquitur cum aliquo ad aliquam apothecam, vel locũ tenetur dare viam transeunti, & maiori, & in quacunq; dignitate constituto. Et quod cum ipse Bongus vellet cogere ipsum Capitaneum, vt sibi illam cederet, maximum sibi fuisset dedecus, ex quo est miles honoratus, si ille cessisset: hoc enim deponunt tertius, quartus, sextus, & septimus, *fol. 10.* Ex hac igitur iniusta petitione ipse Bongus fuit prouocator. Et ita in indiuiduo, quod censeatur, talia verba proferens † prouocator, tradit Cæpol. *d. cons. 29. nu. 7. versi. 1.* quia ille prouocans dixerat, *Tuoti da parte, & dammi la via.* Hoc idem ex aliis verbis minatoriis, & iniuriosis prolatis per Bongum, de quibus deponunt testes, apparet fuisse prouocatorem: nonus n. testis examinatus pro Curia, in tertia facie sui testificatus deponit, Bongum verba minatoria primo dixisse Capitaneo, videlicet, *Io son huomo per farti battere in vn piede de terra.* Et ans. trius: *Che non voleua comportare tal furfantarie.* Et licet ibi sit scriptum, quod Capitaneus ipse responderit, quod mentiebatur, tamen testis in alio suo testificato corrigit hoc dictũ, tãquam erronee scriptũ, tametsi hoc non negaret, quin ipse fuerit prior in iniuriando ipsi Capita-

Capitaneo. Decimus vero eorundem testium Curiæ deponit, quod Bongus ille dixit, *Io te voglio castigare*. Prior 5 enim in minando, vel iniuria afficiendo alterum, censetur † prouocatur, & per consequens aggressor, *Io. de Amic. cons. 23. nu. 1. Fran. de Aluar. in cons. 74. nu. 29. 1. volu. cons. crimin. Grammat. d. cons. 29. nu 8. Carrer. d. §. 6. num. 141. Blanc. in d. sua pract. in §. 3 pars defensionis. n. 15. fol. 148. & Augustin. Bero. cons. 173. num. 25. & 26. 3. volumin.* Sed & præter verba quibus ipse Domin. Niculaus Bongus prouocauit, & offendit dictum Capitaneum Annibalem, quod facit illum præsumi aggressorem, vt supra, apparet etiam ex testibus, quod fuit prior ipse, & socius illius Andreas, in accipiendo arma aduersus ipsum Capitaneum Annibalem, & exinde in insultando, & aggrediendo illum, ac successiue in percutiendo, & persequẽdo. De acceptione speti accepti per dictum Andream, in initio verborum prolatorum, inter ipsos deponunt omnes testes, tam Curiæ, quam dicti Capitanei Annibalis, vno ore id concludentes. Et dicit sextus testis examinatus pro Curia, quod illum aspiciebat, quasi illud vellet emere, quod erat si-6 gnum præparati ad rixam, vt in habente † ensem denudatum, & illum aspiciẽte aduersarium, vt insultaret, tradit *Cep. in cons. 28. nu. 7. & sequ. Blanc. in d. §. tertia pars defensionis num. 16.* Et licet super euaginatione armorum, facta per Bongum, testes videantur discordes, cum aliquid videantur deposuisse, quod prior fuerit Capit. Annibal in accipiendo ensem ex apotheca: tamen plures etiam concludunt, quod ipse Bongus fuit prior in ponendo manus ad arma, adeo quod ipse Capitaneus habuit iustam caussam timendi & accipiendi ensem ex dicta apotheca, vt se defenderet ab illis. Nonus n. testis examinatus *fol. 13. 1. facie*, dicit quod postquam Andreas accepit spetum, vi[illegible] fuit Bongus se præparare ad euaginandum ensem, & tunc ipse Capitaneus Annibal accepit ensem ex scapha apothecæ prædictæ. Decimus etiam deponit, quod cum Andreas accepisset spetũ, & deposuisset multas, Capitaneus Annibal cœpit dictum ensem se retrahendo, cũ etiam contra eum euaginasset ensem Bongus. Decimus septimus ẽt *fol. 21.* declarando priorem suum testificatũ, deponit, Bongum fuisse priorem in euaginando ensem. Septimus testis curiæ *in 2. facie*, etiam testificatus, deponit, quod Bongus semper tenuit manum super puglone, & exinde deiiciendo pellitiam euaginauit ensem, & Capitaneus Annibal accepit ensem. Idem deponit decimus quartus, & vltimus testis examinatus pro curia, qui affirmat *in 2. facie*, quod Bong. fuit prior in euaginãdo cõtra dictũ Capitaneum, qui nõ valens ensem suũ opportune euaginare, accepit vnũ ex dicta scapha apothecæ. Ex quib. apparet veritatem esse, quod etiam Bong. fuit prior in euaginando suum ensem, licet satis fuisset, quod Andreas eius socius acceperit spetum, & illum declinauerit, & verterit contra dictum Capitaneum Annibalem, vt posset pro eius defensione ensem, vel alia arma capere, vt tenent Doctor. inferius citandi. Cum itaq; Bong. & socius prius acceperint arma, & admenauerint contra dictum Capitaneum, vt dicunt omnes testes, non est dubium, quod 7 fuerunt † aggressores, *vt tradit Capol. in d. cons. 28 num. 9. Ioan. de Amic. d. cons. 23. num. 1. Aluarus. d. cons. 74. nu. 29. & Blanc. d. §. tertia pars nu. 16.* Quinimo, etsi non constaret, quis primo euaginauerit arma, quando constat alterum fuisse prouocatorem & insultantem, ille præsumitur etiam prius euaginasse, & accepisse arma. *Aret. cons. 34. visis dili[illegible], 1. col. versic. secunda est præmittendum.* Nam & is in dolo præsumitur. *Capol. d. cons. 28. n. 7.*

Apparet etiam ex dictis testium, dictum Capitaneum fuisse insultatum, ex modo procedendi in rixa, in qua ipse semper se defendebat, & retrahebat, & quod ipsi ambo cum dictis armis pluries illum percusserunt, adeo, quod si non fuisset armatus bona lorica ferrea, seu iacco maliæ procul dubio, vt dicunt testes, illum occidissent. Quod enim ipsi fuerint priores illum percutiendo, & ipse se retraheret, attestatur primus, secundus, septimus, octauus, nonus, & decimus testes, examinati ad eius defensam, qui etiam deponunt, quod ipso conquerebatur de tali eorum audacia & violentia, & quod cum esset secus ostium aditus Caguatiæ, dictus Andreas percussit illum in gutture, vel secus gulam, cum speto, ita vt fecerit, & impulerit illum percutere caput ad parietem, seu ad colonellum dicti ostii, propter quod ipse Capitaneus dixit, *Hame*, & cecidit sibi galerus ex capite. Addit octauus testis, *fol. 12.* quod etiam ipse dixit. *A questo modo?* Idem etiam de querela ipsius Capitanei deponit septimus testis, examinatus pro curia *2. facie.* vbi dicebat, *Ah, Ah*, quasi vellet illos redarguere de tali insultu, quod duo cum armis, etiam hastatis illum solum insultarent. Octauus vero deponit, quod etiam dicebat, *Io sono assassinato.* Sed & decimusquartus testis curiæ *in 2. facie*, dicit, quod etiam dixit: *Ah valent' huomini, alzritanti contra di me, ah.* quæ quidem verba insultati tunc prolata ostendunt, & probant aduersarios fuisse † aggressores, *vt tradit Capol. d.* 8 *consi. 19. nu. 8. vers. tertia quia, in 2. tract. Alex. de Neuo, in cons. 92. nu. 3 & late Corn. in consi. 134. col. 3. post princ.* vbi refert verba insultati in illo casu relata per testes, & præsertim illud verbum dolentis, *Hame.* Idem quod ex talibus verbis in rixa prolatis arguatur, & probetur talem conquerentem fuisse insultatum, tradit etiam *Marsil. in d. consi. 4. num. 15. Francisc. de Aluarottis d. consil. 74. num. 6. Carrer. d. § 6. nu. 144. & 149. & Blanc. in d. §. tertia pars, num. 20. & 29. ac Alciat. in tract. præsumpt. 3. reg. præsumpt. 39. nu. 12.* Sic etiam quando apparet, quod alter fugit rixam, vel retrahit se, præsumitur insultatus, & insequens, ac fugans † aggressor, *Cepoll. d. consi. 28. num. 1. versic. septimo quia, & vers. 29 sequenti, num. 7. vers. secundo quia. & num. 9. vers. 5. Alciat. d. præsumpt. nu. 12. Carrer. d. num. 144. & Blanc. loco præcitato, nu. 21.* 9

Ceterum, licet prædicta sint satis & super ad ostendẽdum, prædictum dominum Nicolaum fuisse aggressorem, & ipsum Capitaneum insultatum, plures tamen etiam concurrunt præsumtiones aliæ, ex quibus necessario cogimur fateri, ita fuisse veritatem: cum enim ipse Capitaneus Annibal esset solus in vis illa, & ipse Bongus associatus duobus sociis armatis altero speto & aliis armis, altero ense, & oĩs armis defensibilib. quis esset ille tã insani iudicii, qui auderet affirmare ipsum fuisse aggressorem, & non potius insultatum, cum non sit verisimile, quod vnus tres † aggrediatur, nisi sit omnino furiosus. 10 Et ita arguunt etiam in his terminis Cæpol. *d. consil. 29. num. 14. Marsil. consi. 51. num. 47.* vbi dicit non præsumi malum animum pauciorum, *Blanc. d. num. 17. & Francisc. Aluaro. d. consi. 74. num. 4. 1. vol. criminalium consiliorum, primo impressorum.*

Sic etiam si inspiciamus qualitatem † armorum, cum 11 ipsi habebant spetum, & alii enses, & Capitaneus ipse, nõ potuerit in tempore apto & opportuno euaginare suũ ensem, sed accipere vnum ex ensibus dictæ apothecæ, etiam paruum, & parum rixæ aptum (*vt audistis, & etiam ostendi potest*) certe nun potuerimus negare, quin pro ipsu Capitaneu Annibale militet præsumtio innocentiæ, *vt in hac materia considerant Doct. Capol. d. consi. 28. num. 18. vers. octaua est qualitas. Ioan. de Amic. d. consi. 23. num. 13. Carrer. d. §. 6. num. 143. Blanc. d. §. num. 18. Aluar. d. consi 74. n 9. Alciat. d. præsum. 39. n. 10. & Cram. cons. 129. num. 9.* Et licet posset dici, dictum Alexandrum existẽtem in dicta apotheca, fuisse cum dicto Capitaneo, non propterea cessarent dictæ præsumtiones; ex quo non poterat ex illa recedere, vel exire, cum alius socius Bongi, ense denudato staret ad ostiũ ipsius apothecę, illu minando de illum occidendo si exiret, vt deponunt septimus testis pro defensa Capitanei examinatus, *fol. 9.* & vltimus testis, *fol. 25. 2. facie.* & primus ex testibus curiæ,

[illegible] facie, & se primus etiam [illegible] & ex ipsomet exitu rei apparet, quod nullum praestitit initio rixae ipsi Capitaneo [illegible], adeo quod facile prius potuisset occidi, antequam ipse opem illi praestare posset, praeter id, quod ipsi etiam aggressores erant numero plures, & telis armati, *vt supra.*

Quibus additur, quod ipse D. Nicolaus erat persona, solita se rixis & inimicitiis, ac armis immiscere, & incedere semper armatus, & socios plures armatos secum ducere: ipse vero Capitaneus Annibal miles honoratus, qui nisi lacessitus & prouocatus, neminem est solitus offendere [illegible] de qualitate ipsius Bongi, deponunt vndecimus, duodecimus, & decimustertius testes examinati ad defensam ipsius Capitanei & de qualitate ipsius Capitanei Annibalis deponunt quartus, quintus, & sextus testes; [illegible] eius parte examinati. Hac autem praesumptione qualitatis [illegible], in proposito considerant Dd. [illegible] videtur fuisse aggressor, qui magis sit rixosus, *vt per Io. de Anan. d. cons. 23. nu. 4. Gram. voto 200. n. 10. & voto 24. n. 5. ac d. consi. 29. nu. 14. Carrer. d. § num. 139. num. 146. & Blanc. [illegible] d. [illegible] 20. ac Alciat. d. praesumpt. 39. nu. 9.*

Contra vero, qui bonae sit famae & pacificae vitae, praesumatur † insultatus, *Io. de Anan. ubi. nu. 10. Alciat. nu. 1. & in l. [illegible] simpliciter num. 90. ff. de verbo oblig. & ante eis [illegible] Alex. cons. [illegible] col. [illegible] vol. Gram. d. consi. 29. nu. 17. & consi. [illegible] nu. 2. Carrer. d. § nu 139. & Boer. decis. 137. nu. 1.* Cum itaque (praeter certas, & claras probationes, de quibus supra, ex tot praesumptionibus & coniecturis, ex quib. probatur † defensio, *Inspect. Bald. in d. l. vt vim, Marsil. sing. [illegible] & cons. 41. nu. 13. Gram. consi. 30. nu. 21. Carrer. d. § num. 56. & Boer. decis. 164. ante fin.*) satis & super constet, quod ipse Capitaneus Annibal fuit insultatus, aduersarii vero fuerunt aggressores, vltra etiam praesumptionem suae innocentiae, quae praesumitur ex sua spontanea comparitione, de qua inferius suo loco dicetur, dubium non est, quin ipse Capitaneus Annibal praesumatur, & censeatur occidisse Bongum (*quatenus tamen occiderit, quod etiam sibi non constat*) ad sui necessariam defensionem quia quando principium est licitum, totum id quod euenit, & factum est per † insultatum se defendentem ad defensam factum praesumitur, *secundum communem Doctorum sententiam, quam tenent Alber. in d. l. 1. nu. 11. C. vnde vi. Alex. cons. 109. [illegible] vol. 3. [illegible] Capol. d. consiliis 18. nu. 7. & 9. & 29. nu. 9. Io. de Anan. d. cons. 23. nu. 7. Marsil. d. cons. 4. nu. [illegible] & consi. [illegible] Rommal. cons. 23. n. 19. Dec. consi. 439. in prin. & consi. 469. num. 4. & [illegible] consi. 518. num. 3. Alexan. de Nevo. d. consi. [illegible] num. 3. Claud. in d. repetit. d. l. vt vim num. 93. Carrer. d. § num. 129. & Blanc. loco praeallegato num. 19. Gram. d. consi. 29. nu. 1 [illegible] & consi. [illegible] num. 13. & seq. Aluar. d. consi. [illegible] nu. 40. Boer. decis. 163. num. [illegible] Petr. de Barbo. [illegible] crimi. consil. 97. num. 10. & alii etiam inferius citandi.* Cum enim quis primo in rixa ab aggressore sit † percussus, & in continenti illum offendendo, excusetur [illegible] [illegible] Alex. cons. [illegible] vol. [illegible] cons. [illegible] quod est vltimum [illegible] consiliorum [illegible] Carrer. d. § [illegible] 126. Blanc. d. [illegible] Petr. de Barbo. d. cons. 97. num. 11. Hoc etiam quod [illegible] factum sit per insultatum [illegible] censetur factum ad sui necessariam defensionem, praeter plures ex supra citatis [illegible] Alexan. consi. 108. [illegible] 3. col. 1. vol. & Pet. Caleph. d. consil. 8. num. 22. Namque † insultatus percussus [illegible] aggressorem in [illegible], censetur illum percutere timore nouae repercussionis, *vt per Saly. in d. l. [illegible] num. 10. Corn. cons. [illegible] vol. [illegible] vol. Bertr. [illegible] cons. 270. nu. 8. 2. par. primi imp. [illegible] vol. 2. par. ipsius vol. Dec. cons. 674. nu. 4. & cons. 678. nu. 5. & 7. & Gram. d. cons. [illegible] nu. 15. & seq.* Quinimo & fortius licuisset ipsi Capitaneo Annibali, etiam ante receptam aliquam percussionem a Bongo vel consocio, illum communiter venientem cum armis, se defendendo † occidere, nec expectare prius percuti ab eis, *Bart. in l. si ex plagis. § in Bernarius ff. ad l. Aquil. Bal. in d. l. 3. nu. 17. & 18. C. vnde vi. Corn. cons. 107. 3. col. 1. vol. & consi. 134. 3. col. 3. volum.* Nam sufficit armorum terror, vt iusta dicatur defensio, *Aretin. in tract. malefi. in vers. & dictum Titium se defendendo. 2. col. vers. dixi quod licita. post med. & ibi Augusti. in addi. & antequam Saly. in d. l. 1. q. 3. nu. 13. Rimin. cons. 13. nu. 28.* Vbi idem dicit, si offendatur praeparans se ad insultum, & ad offensam, *& num. sequen. Bertran. d. consi. 290. num. 4. Dec. d. consi. 678. num. 2. Marsil. in d. l. 1. num. 38. & sequen. ff. ad l. Corn. de sica. & dictis consiliis 4. num. 17. & 81. nu. 13. Carrer. d. § 6. num. 91. 127. 135. & sequen. Petr. Duen. in regula 92. defensio. 1. limit. Dec. consi. 194. num. 12. 3. volum. & Iul. Clar. in d. sua pract. in § homicidium. vers. sed quomodo.* Namque ad euitandum iniuriam personalem, licet insultato aggressorem † occidere, secundum magis communem Doctorum sententiam, quam tenet *Marsil. in d. consiliis 4. num. 23. & 81. num. 16. Carrer. d. § 6. num. 94. & 97. Duen. d. regul. 192. 3. amplia. Boss. qui reprobat Dec. contrariam tenentem, in tit. de homicid. num. 83. & 84. Franc. de Aluarot. d. consi. 74. num. 27. & sequen. Bertran. consil. 274. num. 4. 1. par. priorum. alias 1. volum. 1. par. Grammat. consiliis 18. nu. 3. & 29. nu. 2. Petr. de Barbo. d. cons. 97. nu. 21. Alb. consi. 94. num. 2. & Iul. Clar. in d. § homicidium. vers. ad ferunque.*

Ex his itaque apparet manifeste, impunibile fuisse asfertum homicidium, factum ad defensam necessariam ipsius Capitanei Annibalis, *vt supra prolatum fuit*, & ex facto in processu probato. Quando enim id constat ex testium depositionibus, quod offensus potuisset probabiliter timere, & ex coniecturis apparet, quod fecit ad sui defensionem oritur praesumptio pro insultato, quae transfert onus probandi in aduersarium, *vt tradit Claud. in d. l. vt vim, in rep. nu. 92.* Quod etiam ex alio clare constat, quia [illegible] testes examinati ad defensam ipsam, deponunt statim dicto facto tenore homicidii fuisse factum per ipsum Capitaneum ad sui necessariam defensionem: hoc [illegible] deponunt septimus testis, *fol. 10. 1. pag. [illegible] & seq.* vbi dicit, quod erat in maximo periculo vitae, & quod omnes ita tenerent, qui factum vidissent, *& fol. 11. 2. pag.* idem nonus testis, *fo. 14. 1. pag.* vbi dicit pro firmo, quod fecerit ad defensam necessariam, ne occideretur, cum fuerit quasi miraculum, quod euaserit viuus, cum multi crederent illum fuisse occisum: quod vltimum multi alii testes affirmant. Et idem dicunt decimusquartus & decimussextus, qui viderunt dicta loca, in quibus rixae factae sunt, & audierunt, quomodo factum processerit. Et licet † testes deponant de iudicio suo, tamen cum hoc sit quoddam dependens a iudicio ipsorum, & quod deponant de credulitate, vel per verba iudicio suo, probant, *Alex. d. cons. 76. col. fi. & cons. 139. col. 2. in 1. Dec. consi. 439. nu. 8. & 469. num. 11. 3. & inter consilia criminalia primus tomus, cons. 10. n. 26. Bert. d. cons. 290. n. 12. Cor. d. cons. [illegible] col. 2. & 4. vol. & d. cons. 134. col. 4. vers.* vbi proprie viuus fuerat a duob. insultatus, quorum alter habebat ensem, & alter arma in hastatam, & ibi testes dicebant, vt hic, quod fuerat miraculum, quod euaderet mortem, & ibi ponit plures ex coniecturis supra deductis, *idem tenet Carrer. d. § nu. 159. Mars. cons. 43. n. 12. Gram. d. cons. 29. nu. 35. & 37. Foll. [illegible] in sua pract. crim. 2. par. 2. partis. in vers. recipiantur defensiones [illegible] 13. Boer. decis. praedicta 164. ad fi. Alb. d. cons. 94. nu. 4. Crot. in tract. de testib. nu. 515. & Bero. consil. 73. nu. 27. & 194. nu. 9. 3. vol.*

Nec dicatur pro parte magnificae Curiae, vel heredum occisi, quod ipse Capitaneus Annibal possit teneri aliqua poena propter dictum homicidium, ex quo cum esset in loco tuto in d. ciuit. Caguariae, voluit potius exire ad nouam rixam cum d. D. Nicolao, quam illic stare, tum quia cum exiuisset potuisset ire versus Padum, & rixam ac homicidium illud euitare, quo fit, vt tale non videretur factum,

ad

ad necessariam defensam, sed ad vindictam, non adhibito moderamine temporis. *vt per gl. & Dd. in d. l. 1. C. vnde vi. in d. l. vt vim. & in aliis plurib. ex locis supra citatis*, quia quo ad primum dupliciter respondetur.

Primo negando, quod ipse esset in loco tuto, vt non posset offendi, cum non posset claudere ostium illius aditus, tum quia poterat offendi ab aduersariis per scapham apothecæ, & non poterat ascendere domum dictæ Cagnariæ, sine magno periculo. Et quod illic non haberet tutam sedem, affirmant plures testes in processu defensionis examinati, & præsertim primus, *fol. 2. 2. facie.* secundus, *fol. 4. 2. facie.* septimus, *fo. 11. 1. facie.* & nonus, *fo. 13. in 2 facie.* ac tres alii testes periti in armis, & huiusmodi rixis, qui viderunt locum ipsum, & indicarunt ipsum nō posse illic secure morari, & recte ipsum egisse, exeundo pro maiori salute vitæ suæ, videlicet decimusquartus, decimusquintus, & 16. testes. † Peritis enim in arte credendum est. (21) *l. 1. vbi Bar. ff. de vent. inspic. d. c. significasti. de homicid. Fely. & alii in c. proposuisti. de probat. & Nouel. in suo tract. crim. ad defensam. in tit. homicidium quibus ex caus. excusa pœna mort. nu. 121.*

Secundo cum eo tempore Alex. consocius ipsius Capitanei illuc accurrisset cum speto ad defensionem ipsius Capitanei, ne occideretur ab ipsis aggressoribus, quod impune sibi licuit, cum † socium etiam itineris liceat defendere, (22) *Bal. in d. l. vt vim. nu. 5. vbi etiam alii Deci. consi. prallegato 469. nu. 3. & 4. Corn. cons. 127. col. 3. vers. quintimo. 1. volum. Gram. consi. 56. nu. 25 Carrer. d. §. 6. q. 8. num. 48. Blanc. in d. pract. in §. iuris permissione. nu. 3. & seq. fol. 115. Aluar. d. consi. 74. num. 48. 1. vol. & de amico Alciat. in cons. 27. nu. 2. & 3. lib. 7.* Pari modo licuisset ipsi Capitaneo, illuc etiam cum armis accurrere ad eius defensionem, ne occideretur a dicto Andrea, qui iam illum vulnerauerat. Quo vero ad secundum, duplici etiam respectu cessat obiectio Primo quia cum ipse Dom. Nicolaus Bongus esset armatus ante dictum ostium, cum ense denudato, & statim etiam superuenerit Andreas cum d. speto, vt deponunt primus testis, *fol. 2.* secundus, *4. fol.* septimus, *fol. 9.* nonus, *fol. 13.* & decimus, *fol. 15.* & plures alii examinati pro Curia, & maxime secundus, octauus, nonus, decimus, decimustertius, & 14. non adeo facilis erat illi fuga sine magno illius discrimine vitæ, quo casu oēs admittunt, *in d. l. vt vim.* non teneri, nec debere insultatum aufugere, propter periculum quod ei accidere posset.

Secundo, quia licet fuerint opiniones, an insultatus (**) teneatur † fugere, illa tamen verior, & ** communior est (23) Doc. sententia, quod indistincte quis non teneatur fugere, cum illi sit verecundia & ignominia, ac iniuria fugari, quod in homine huius qualitatis milite honorato, & strenuo Capitaneo, & arma profitente, nemo negare debet, *ita Bal. pulcre in cons. 312. visis actu. n. 3. 4. vol. Cep. d. cons. 28. n. 16. & 29. nu. 18 & cons. 42. nu. 3. quod est consilium alterum. Cor. d. cons. 142 cal. pen. & 134. col. 3 Mars. in d. l. 1. nu. 46 ff ad l. Corn. de sicar. & in d. cons 4. nu. 18. Bert. 29 num. 10. Alex. de Neuo, d. cons. 92. nu. 4. Claud. post alios, in d. l. vt vim. in lect. nu 66. & seq. Boss. in d. tit. de homi. nu. 66. Carrer. d. §. 6. num. 131. Aluar. d. cons. 74. num. 32. & seq. Pet. de Barbo d. consi. 97. num 15. & seq. Rim. cons 44. nu. 12.* quam etiam opinionem dicit communem Viuius *in suis communibus opinionibus opin 85. 2. par. sequitur Bero. d. consi. 194. nu. 7. 3. volum. & Iul. Clar. in d. § homicidium. versic atque adeo.*

Non obstat etiam aliud, in quo audiui ex aduerso magis tam vim, & maximum fieri fundamentum, quod scilicet posito, quod ipse Capitaneus Annibal potuisset se defendendo occidere Bongum, per late supra tradita, non tamen sibi videtur licuisse sequi ipsum Bongum, se retrahentem in alium aditum domus ibi contiguæ, & illum occidere, cum magis ad vindictam, quam ad offensam occidisse illum videatur, *per tradita per Doct. post gl. in d. l. 1.* vbi † occidens aggressorem fugientem, punitur (24) saltem extraordinarie pro excessu, *vt per Iul. Clar. in d. §. homicidium. versic. sciat tamen*, quia pluribus modis tollitur hic scrupulus.

Primo enim dicitur, quod non constat, quod ipse Capitaneus Annibal vulnerauerit ipsum Bongum in dicto aditu Sogarii, seu Malanoltæ, & posset esse, quod illum vulnerasset eum rixaretur cum eo, antequam ingrederetur dictum aditum, quod est potius præsumendum ad vitandum delictum, quia quando † actus potest esse vno (25) loco, vel tempore licitus, & alio illicitus, & sumus in dubio, debet præsumi licitus, & licito loco, vel tempore factus *Bart. & omnes in l. non solum. §. sed vt probari. ff. de oper. no. nunt. cum aliis citatis per Alciat. in tract. præsum. r. 3. reg. præsumt. 1. num. 2. & ad propositum tradit Claud. in d. l. vt vim. in repet. num. 93. & seq.* Vltra quod plures ex testibus examinatis ad defensam ipsius Capitanei Annibalis, affirmant, quod potuit Bongus vulnerari ab Andrea, qui cum dicto speto in dictum aditum admenabat, & illum, aduersus ipsos Capitaneum, & Bongum amplexantes se inuicem vibrabat, & quē Bongum ipse Capitaneus verterat contra dictum Andream ad sui defensam, vtens illo, vt clypeo, contra ictus illius, vt maxime septimus testis, *fol. 10.* & nonus, *fol. 14. in prin.* Et licet aliqui ex testib. curiæ videantur velle deponere, quod ipse Capitaneus illum vulnerauit in dicto aditu, tamen non † probant, nec (26) faciunt indicium aliquod, cum non fuerint repetiti parte citata, *Sal. in l. fi. in fi. C. de quæst. Mars. in pract. crimi. §. nunc videndum. nu. 29* vbi alios citat, & si examinarentur, ac repeterentur cum interrogatoriis, facile reperietur, quod errore fuerit scriptum id, quod in eorum testimoniis legitur illos deposuisse, vt euenit in dicto Herculis Gandulphi, decimiseptimi testis examinati, qui aliter deposuit, quam fuerit scriptum erronee in suo priori testificatu.

Secundo animaduertendum est, quod Dd. *in d. l. 1. & in d. l. vt vim. & in aliis locis*, vbi tractant hanc materiā de insultato vulnerante, vel occidente aggressorem fugientem, quod vulnerans, vel occidens incurrat aliquam pœnam, loquuntur cum grano salis, quando scilicet cōstat, quod fugiens non erat amplius repercussurus insultatū, & ipse insultatus non poterat amplius de eo dubitare, secus si iuste, & verisimiliter dubitare potuisset: tunc enim licet † insultato incontinenti aggressorem offendere. Ita (27) declarare videtur, licet aliquantulum, & breuissimis verbis suo more, *Innoc. in c. si vero. el 1 in ver. inferentes. de sen. excom.* vbi, si laicus sit percussus a clerico, non potest illū percutere, nisi dubitaret, vel timeret de repercussione, alias incideret in canonem. Et dicunt Dd. *in d. l. 1.* quod in hoc non potest dari certa doctrina, sed ex qualitate personarum, vel factorum, debet iudicari, an ad vindictā vel ad defensam, sit illata percussio, vel vulnus seu homicidium commissum, *vt per Bar. post gl. ibi, nu. 10.* quis aliud est sequi fugientem, aliud si instet, vt offendat. Idem Bal. *ibi. n. 28. q. 10* ponit quæstionem in percutiente aggressorem fugientem, determinans percutientem teneri, nisi timeret se vlterius percuti Idem tenet Aret *in d. gl. & d. Tit. de se defendendo. in ver. dixi quod licita est defensio. ad fi.* vbi dicit, quod sufficit probari, quod probabiliter dubitari poterat. Idem tradit Bal. *in cons. 3. qui mortem. nu. 2. vers. sciendum est. 4. vol.* vbi dicit, quod quando quis probabiliter timet ne occidatur, modus est se tueri, & meditatio est ipse timor mortis, vel ineuitabilis; quem timorem ostēdit qualitas personarum & instrumenti, audacia aggressoris, arctatio loci, & similia, quæ apparent ex circūstantiis, ex quib. moueri debet animus iudicantis. Quod consilium videtur esse idem in effectu, quod cons. 19. impressum, *in 1. tom. cons. crim.* Hoc idem an sit attendendū, an retrahens se, vel † fugiens, haberet animum repercu- (28) tiendi, & quod colligatur ex qualitate facti, & personarū,

admittit etiam Carrer *in d.§.6.n.109 & 110.& plures casus distinguit Fran.de Capitelist inter consilia Cæp.cons.42.n.5. & seq.& n.9.& 10.* Post Bal. *in d.l. vt vim.n.9.* ponit casum, quando de leuiss. culpa teneatur insultatus percutiens, vt eo casu non puniatur, cum dolus aduersarii preponderet culpæ, & cōsiderat, an dictus aggressor aliquo modo potuisset repercutere insultatum necne, vt excusetur. Idem ēt tradit Alex. de Neuo *in cons.62.n 5.* in eo, qui insultantem cadētem percussit, cum potuisset surgens illum percutere, *& nu.seq.* quando potuit insultatus dubitare, ne percuteretur, vel repercuteretur ab eo. Hanc ēt sententiam in clariorib. terminis firmat Bertr. hanc materiam egregie declarās *in d.cons.290. n. 6.* vbi citādo plures Dd. antiquos, dicit, licere fugientē persequi, & occidere, vel percutere, & q̄ cēsetur factum ex caussa defensionis, seu cautionis, ne ei inferatur maius malum, quod posset inferre fugiens reuertendo, subdens, q̄ si insultatus timeat repercuti, & reiterari percussionem, potest post percussionē percutere aggredientem, quia sufficit ad ipsius excusationem, quod ipse probabiliter dubitet, vel timeat. *Et n.13.* fortius dicit, quod poterat offensus, aggressorem prostratum in terram offendere, ex quo poterat timere alium amicum, vel coniunctum prostrati. Et quod sufficiat apparere, q̄ verisimiliter potuerit insultatus timere, vel dubitare de offensione, tradit etiam Gram *cons.107.n. 5.* Cuius ēt sentētiā quod licita sit offensio, facta aggressori, quando potest esse dubium, an insultans possit repercutere, vel offendere insultatum, firmant Imo. *in c.olim el 1.col.pen.versf.circa tertium.& ibi Abb nu.15. de rest. spol.* vbi Abb. post Iac. de Aret. dicit, quod si insultatus insequitur suum percussorem fugientem, ex quo non vult amplius percutere, punitur de excessu, & imo quod videtur factum ad vindictam, si non timebatur percussio, alias secus. Hoc ēt ita intelligit Craue. *cons.119. n 8.* in percutiente fugientem, si poterat probabiliter dubitare insultatus, quod iterum illum offenderet. Idem distinguit Claud *in d.reper. l. vt vim sub nu. 93.* vbi intelligit rixam durare, qñ est dubium de repercussione: sed si constaret eum, qui primo percussit, amplius nolle repercutere, tūc non posset licite offendi, quia diceretur vindicta & dicit hanc esse * cōem Doctorum sententiam, & quod in dubio, si probo quod me percussisti, & ego te percussi in eadē rixa, essem excusatus, quia præsumitur quod habuerim animum repercutiendi. In proposito itaq; cum d. Bongus non aufugisset procul, sed in aditum alterius domus ibi vicinæ & contiguæ se retraxerit, vertens faciem & arma quib. poterat offendere, & occidere d. Capitaneū Annibalem, & durante adhuc rixa, inter eos, ipse Capitaneus Annibal locum illum ingressus fuerit, cum eo dimicando, non potest dici vllo modo, quod occiderit fugientem, vel eum, qui amplius illum nolebat offendere, cum posset illum offendere si vellet. Et potentia in habitu idem operatur, quod in actu, *Mars in d.l.1.nu 40.ff ad l.Cor.de sicar.in sing.638.præparatio, ad fi & in cons.31.nu. 56.* Et poterat rationabiliter dubitare & verisimiliter, ne iterum in illum insiliret, & percuteret, cum præsumeretur habere animum †repercutiendi, *vt tradit glo. Bal. & Saly.in d.l.1.& Bal.in d l.vt vim col.fi.nu 9.in fi.vbi Clau. d.nu.93. Augusti.in addi ad Ang.in d glo.seu verbo, & dictus Tiinus se defendendo.3.col.3.additio. versic.sene tamen menti. Bertr cons.212.nu 7.3 par.priorum alias 3.vol 1 par. Dec.d.cons.459.nu.3. Gram.voto 24 nu.3.& consil.29.nu. 9.& Petr de Barbo.d consi 97.nu 16.* quo fit, vt cum eadē †rixa durante & flagrante, omnia in ea facta fuerint, cēsetur vnum & idem factum, *vt per Angel. post gloss.ibi, in d l.1.in fi. C. vnde vi.* Et talis vulneratio censetur facta incontinenti, & est excusabilis, & impunibilis, *vt considerāt Dd.in hac materia, & quæstione, Albert.in d. l.1.nu.13. & ibi Saly.q.2.nu 4 & q.5.nu.14.post glo.ibi.& Claud in d.l. vt vim.num.93. Bertrand. d.consil.290.num.3. & 13. Carrer.d.§.6.num.108. Boer.d.decis.168.num.6.& 7. Blan.in d. §.tertia parte num.6 & Fran Marc.decis.771.num 3. 1.par.*

29

30

Et quod incontinenti percusso aggressore, etiam fugiēte ab insultato, excusetur percutiens, vt nulla pœna puniatur, probat multis mediis Mars. *in d.suo cons.vlt.nu.30. & seq.& idem admittit Franc.Marc.q.504.n.16 in fi. & n. 17.1.par.* quando incontinenti fit, ne aggressor iterum inuadat, prout in casu isto facile sibi fuisset iterum inuadere, & offendere dictum Capitaneum, *vt s.*

Tertio cum ipse D. Nicolaus Bongus in illum aditum ingressus fuerit, in quo aderant forcinæ. vel lancea quædam palii hastata, vt viderunt magn. D. Prætor, & iudex, imo etiam aderant eo die duæ alabardæ, vt deponit decimus septimus testis, *fo.22.* examinatus ad defensam ipsius Capitanei, certe ille potuit iuste timere, & verisimiliter ac probabiliter, ne ipse accepisset vnam ex eis, & fortiter ac audacior aggrederetur ipsum Annibalem, quo casu de mente omnium Doctor. supracitatorum, licuit ei illum sequi, & percutere ac vulnerare, cum totum dicatur in ea rixa incontinenti, & ad eius defensam factum. Et licet ex euidentia facti verisimilitudo hæc comprobetur, cum sit tamen quid dependēs ab animo ipsius Capitanei Annibalis, standum esset suo †iuramento, id allegando; prout allegauit in suis constitutis, *Bonif. de Vitali. in tracta. malefi.in rub.de insul.col.3. Gram.cons 69.nu.12. Carrer.in d.§.6.nu.130.& seq* vbi concurrentibus coniecturis, quæ proposito plurimæ concurunt, *vt sup.* 31

Quarto nos versamur in casu, in quo cessat omnis difficultas, & omnis scrupolus, quia Doct. ponentes quæstionem de insultato aggressorem fugientem percutiente, non loquuntur quando in ea rixa exstabat etiam alius consocius, armatus arma hastata, qui facile potuisset occidere insultatum, nisi ipsa insequutus fuisset alterum se retrahentem, vt & ipse se retraheret a percussore cum arma hastata, in locum, in quem ipse non posset tam commode & apte vti arma hastata, vt hic euenit, & maxime vt caperet alium aggressorem, & eo verso, versus cuspidem speti, vteretur vt clypeo, prout sapienter, & prudēter pro defensione suæ vitæ vsus est Capitaneus Annibal, qui hoc vno remedio, & forte nullo alio, poterat euadere mortem. Hic igitur casus superat omne dubiū, & ponit nos extra aleam omnium opinionum, cum nullus inuenietur Doctor, qui in simili casu ponat scrupulum. Si enim, quando verisimiliter insultatus dubitat, ne aggressor fugiens possit etiam illum offendere, potest illū percutere, & vulnerare impune, cur non potest ille, qui habet alium aggressorem, armam hastatam in eum vibrantem, & illum percutientem, illum euitare, & in aditum in quem alter aggressor se retraxerat ingredi, vt cum vno virib. inferiore, potius contenderet, quam cū duob. maxime cum Bongus semper potuisset suo arbitrio exire, & vulnerare d. Capitaneum, dum quæreret a d. Andrea se defendere. Et cur est damnādus ipse Capitaneus, qui pro salute vitæ suæ sibi prouidit, vt supra? Certe esset magna iniquitas, & nullo modo a mag. hac Curia iustissima & æquissima exspectanda, & cum omnib. † insultatis in hoc casu, & discrimine ea sistentibus, id facere licuisset, cum naturalis æquitas id eaposcat, ex quo quilibet de sua vita solicitus id fecisset, ita huic vni licuit facere, *vt in simili dicit Bal.in d.cons.111.nu 3.* Et quod quando quilibet sic fecisset, nulla pœna possit insultatus teneri, etiam extraordinaria, tradit Rim. *cons.8.nu.15.* 32

Et cum versemur in re clara, in qua † exitus ipse acta probauit, *l.rem non nouam.in fi C. de iud. Soc.cons.127.nu. 11.3.vol. & Nic. Ever.in sua topica legali, in loco ab effectu. pag.pen. versic.quarto est ad argumentum,* non est opus hic coniecturis, *l.continuus §.cum ita ff de verb. obl.* Quibus additur, quod si in fortiori casu Bertran. *d.cons 290. n.13.* † insultatum posse vulnerare, & occidere aggressorem in terram prostratum, cum potuerit timere, ne amicus, vel 33 34

coniun-

coniunctus illius veniret ad opem illi ferēda [illegible] ut non idem, & multo magis dicamus potuisse dictum Capitaneum Annibalem, Bongum offendere & sequi, & eo vti quasi clypeo? cum videret d. Andream in eum cum speto irruentem, & cuius cuspidem toties prius cum tanto vitæ discrimine senserat. Huic clarissimæ nostræ sententiæ concinit ēt pulcerrimum Bal. *cons 312. visis actis nu. 5.* 35 *in 4.* vbi voluit † insultatū & percussum, qui steterat per horam in terra supinatum & stupidum, surgendo posse offendere percussorē illic exsistentem, si timebat ab ipso repercuti, quod consilium referunt & sequuntur Boer. *d. decis. 168. nu 7. & Claud. in d. l. vt vim. num. 93.* Quanto magis igitur, si hic Capitaneus Annibal nedum timebat repercuti, sed erat in casu certo, cū contra illū, vt deponunt testes, iugiter spetum vibraret, & illum perceuteret Andreas. Non est etiam in hac materia omittendum, ꝙ si licet præparantem ad offendendum, præueniendo il-36 lum offendere & † occidere, *vt Bald. trad. in d. l. 1. nu. 18.* vbi loquitur quando quis exspectabat socios, vt aggrederetur inimicum, *Marf. consi. 129. nu. 5. Ias. in d. l. vt vim col. 2. ad fin. vers. quarto facit,* vbi ex Bal. dicit ita fuisse iudicatum, *Gram. consi. 28. nu. 2. & consi 56. num. 11. & Boss. in tit. de homicid. num. 88.* quanto magis licuit Capitaneo Annibali Bongum præparatum, & habentē arma in manibus, & socium nedum paratum, sed telum vibrantem contra eum vulnerare & occidere?

Quinto, cum testes examinati ad defensam illius deponant, quod ingrediendo ipse Capitaneus Annibal dictum aditum secundum post Bongum, melius sibi prouidit, & saluti vitæ suæ, & dicant omnia fuisse facta ad suam necessariam defensionem, vt ex depositionibus septimidecimi, decimiquarti, & decimisexti, testium apparet, cessat omne dubium, cum ipsis testibus etiam deponentibus de credulitate, credendum sit ad defensam, vt s. comprobatum exstitit. Et tanto magis id procedit, cum eorum dictum ex facti exitu comprobetur.

Sexto, quando essemus in dubio, & pares essent præ-37 sumtiones, vel probationes, † reus veniret absoluendus, *Dec. dict. consil. 469. nu. 11. & 678. nume. 7. & 8. Bertrand. consil. 289. num. 5 Carrer. d. §. num. 137. & Claud. in d. l. vt vim, in lectu. nu 61. & in repetit. num. 93 96. & 116.* Tanto magis quando sumus in claris, ex tot fundamentis, rationibus & auctoritatibus supra adductis, & habemus eti-38 am iuris præsumtionem, quod inuasus & † insultatus, præsumitur magis ad defensam, quam ad vindictam aggressorem vulnerare, vel offendere. *Alex. d. consi 76 col. fin. Aret. in §. ius autem gentium. col. 2. versi. ratio est. Inst. de iur natur. gent. & ciui. Butr. ante eos. in d. c. olim. col. 1 1. versic. tertium moderamen. & etiam ibi Imo. col. pen. versi. circa tertium, & Salyc in d. l. 1. nu. 14. Rimin consil. 4. 4. nu.* ** *5.* vbi dicit hanc esse magis ** communem opinionem. *Marsil. in d. l. 1. nu. 48. ff. de sicar. & in d. consil. vlt. num. 28. Gram. d. consi. 29. n. 14. & Petr. Calephat d consi. 88. nu 22.* 39 *& 27.* Et licet aliquando † insultatus non tam recte seruasset terminos moderatæ defensionis, venit excusandus, quia rixa & metus instātis periculi, & maximus dolor, tollunt consilium deliberandi. *Alex. post Bal. per eum citatum in d. consil. 109. 3. versic. & no. Bal.* Et dicit Abb. *in dict. cap. significasti. nume. 5.* quod vt dicatur excessus mo-40 dus † defensionis, exigitur propositum in excedendo, quia secus si indeliberate accensus furore iracundię, quis excedat, cum de facili tunc quis nō possit discernere verū a falso. Quod & sequitur Petr. Calephat. *in d. cōs. 290. num. 14. & 15. Gramma. d. consil. 29. num. 25. & Boer. d. decis. 168. num. 7. 3. colum.*

Septimo & vltimo, quatenus posset superesse aliqua difficultas, vel aliquod indicium cōtra ipsum Capitaneū Annibalem, ꝙ iure negamus, illud satis & super sublatum censeretur, ex sua spontanea comparitione, & præsentatione ad carceres, quod maximum esse indiciū eius innocentiæ omnes Doctores fatentur, & tanto magis in casu isto, cum ipse in hac ciuitate esset forensis, & nullā haberet bona cōfiscanda, quæ omittere timuisset, & sciret se habere potentissimos inimicos & aduersarios, & nihilominus confisus in innocentia sua, & iustitia maximā huius magnificæ Curiæ, sponte se carceribus mancipauit. Hoc esse magnum indicium † innocētiæ, & tol-41 lere aliqua indicia, quæ contra reum exstarent, tradit Marsil. *in d. sua pract. in §. diligenter. num. 204. & in consil. 117. num. 49. Blanc. in d. practi. crimin. in §. his sic præmissis. nume. 131. fol. 138. & in his terminis Abb. dict. consil 94. ad fin. Grammat. d. consil. 29. num. 31. & sequen. & pulcre Nouel. in d. suo tract. ad defen. in tit. responsiones reorum in constitutis. num. 10. & sequen.*

Laus Deo Opt. Max.

Barth. Bertaz.

Et ob hæc fuit absolutus Capitaneus Annibal, cum leuissima tantum pœna exsilij ad tempus, & iudice magnifica Curia Prætorij Ferrariensis.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM II.

Cōpromissum an fiat in laicum de caussa vsurarum?

Et mutuo dans, quo casu possit recipere aliquid ratione interesse.

Et contrahēs nomine alieno, an possit teneri de contractu vsurario.

SVMMARIA.

1. *Exceptio rei iudicatæ obstat illi, qui contra retulit laudum.*
2. *Exceptio rei iudicatæ potest opponi, tam in vim dilatoria ante litem contestatam, quam peremtoria post eam.*
3. *Res iudicata pro veritate habetur, & facit de albo nigrum.*
4. *Compromissum potest fieri de caussa spirituali, & vsurarum, quando fit in arbitratorem.*
5. *Et maxime, quando interuenit iuramentum.*
6. *Et quando compromissum est sponte factum, & agitur de repetitione vsurarum, & in aliis casibus.*
7. *Accusator est in expensis condemnandus, qui non probauit suam intentionem.*
8. *Contractum negans fœneratitium, habet præsumtionem pro se.*
9. *Confessio occisionis ad defensionem, non potest pro parte rescindi, & pro parte acceptari.*
10. *Contractus in dubio præsumitur licitus, non vsurarius.*
11. *Præsumtio iuris si est pro aliquo, tunc fortior probatio requiritur.*
12. *Contractus præsumitur licitus ex bona fama contrahentis.*
13. *Personæ qualitas & honestas, minuit fidem probationum de delicto.*
14. *Lucrum non percipitur ex contractu vsurario, sed ex societate, & contractu licito.*
15. *Interesse differt ab vsura, & illius appellatione quid veniat.*
16. *Producens in iudicio præsumitur fateri omnia contenta vera esse.*
17. *Scriptura contra scribentem facit fidem.*
18. *Etiamsi sit scripta manu alterius in illius libro.*
19. *Acceptare quis non potest pro parte scripturas aduersarii, si vnum continent factum.*
20. *Vsuræ recompensatoriæ lucri vel damni, non sunt illicitæ.*
21. *Mutuans potest pacisci de soluendo certum quid in recompensationem.*
22. *Mutuans potest pacisci quod debiter teneatur indemnem illum seruare, tam respectu damni quam lucri.*

23 *Mons pietatis, recte & iure soluit pro mutuo quinque pro centenario.*
24 *Campsor potest recipere vnum solidum pro aureo mutuato in mense.*
25 *Vsurarius excusatur a pœna, ob consuetudinem etiam malam & iniustam.*
26 *Vsurarius non est puniendus, nisi probetur talem contractum communiter illicitum reputari.*
27 *Quod habet locum in contractu montus, & aliis quamplurimis, ex quibus soluatur quid annuum vel menstruum.*
28 *Credens rationabiliter aliquid sibi licere, non incurrit pœnam.*
29 *Statuti cessat dispositio, si illius cessat qualitas.*
30 *Pactum de retrouendendo cum modicitate pretii, an faciat præsumi contractum vsurariũ, est ardua quæstio, & ignoratur communis.*
31 *Testibus pluribus est credendum, etiam disponentibus contra producentem, etiamsi de credulitate vel auditu deponant nu. 32.*
33 *Pactum de retrouendendo est pari pretii, & illud diminuit.*
34 *Vel saltem illud remittitur in arbitrium iudicis, quam partem minuat.*
35 *Statuto de vsuris, non tenetur qui contraxit, sed non nomine proprio.*
36 *Verba si non conueniunt, nec conuenit dispositio.*
37 *Statutum non vindicat locum, nisi præsuppositum sibi vindicet.*
38 *Vsurarum pœna ex cap. quanquam de vsuris, non conuenit Iudeo, quia illi non conuenit priuatio ecclesiastica sepultura.*
39 *Tutor non potest teneri ex contractu, facto nomine pupilli.*
40 *Administrator nisi sentiat lucrum, non tenetur ex contractu.*
41 *Tutor non punitur pœna producentis falsos testes.*
42 *Minorum pecunia an sint danda ad honestum lucrum saluo capitali.*
43 *Consuetudo est probanda formiter, & quomodo.*
44 *Talionis pœna illi est inferenda qui inique aliquem accusanit.*

NOn potui non valde mirari audaciam & temeritatem huius Ioannis Trentini, accusationibus suis, denuntiationibus, & querelis, impetentis virũ honestum & grauem, Dominum Iosephum Odrouandum, attinentem meum, quod contractus vsurarios & illicitos inierit, & vsuras ab eo extorserit, non obstante etiam laudo inter partes subinde lato, exsecutioni demandato, ex quo nedum damno expensarum ac damnorum, & interesse ipsius Dn. Iosephi, sed etiam pœna talionis veniret afficiendus. Namque pluribus rationibus & fundamentis conuincitur ipse denuntiator vel accusator, temere hoc iudicium intentasse, & inique egisse.

Primo, quia illi obstat exceptio rei iudicatæ per arbitratorem, in quem partes ipsæ concorditer compromiserunt, iuxta formam statuti, vt in ipso compromisso, *in proc. fol. 23. & sequ.* Quod licet factum fuerit inter extraneos, ex quo tñ factum fuit secundum formam statuti, habet exsecutionem & effectũ laudum sequutum, ac si fuisset factũ inter coniunctos, vt in statuto Ferrariæ, sub rub. *de compromissis faciendis, in fin.* Et oritur actio & exceptio ex laudo lato, sicut oritur ex sententia iudicis ordinarij, *vt in dict. stat. in vlt. fac. in ver. disponimus.* At cũ per arbitratorẽ fuerit iudicatum & laudatum, fuisse tãtummodo solutũ in rationẽ quatuor pro cẽtenario, occasione moræ debitoris, & licite fuisse solutũ, ex quo vtraq; pars & mercator, *vt in proc. d. fol. 24.* negari nõ potest, quin illi obstet † exceptio rei iudicatæ, quæ illum excludit. *l. 1. & fin. C. de re iudic. & tota titu. ff. & C. de except.* *rei iud. & [illegible] re iudi. & in c. fi. de except. in 6.* quæ quidem exceptio, [illegible] in vim dilatoriæ ante litem contestata, † & peremtoriæ post eam potuit opponi. *c. 1. de lit contest. in 6. trad. pract. Papien. in forma responsionis rei conuenti in gl. resque iudicata. & Doct. passim in aliis locis.* Nam res iudicata † pro veritate habetur. *l. ingenuum ff. de statu hominum, & l. res iudicata vbi Moder. ff. de reg. iur.* Et facit de albo nigrum, & de nigro album, & falsum mutat in verum non essentialiter, sed quoad effectum *Bald. in c. nati, de elect. & in c. in præsentia, de renuntia. Cagnol late in d. l. res iudicata nu. 3.* Et in laudo idem dicendum esse, scribit Curt. iun. *cons. 26. num. 6.*

Et licet compromissum de caussa spirituali fieri posse nõ videatur, *c. contingit, vbi Doct. de arb.* si enim fiat compromissum in arbitratorem, vel pro vsuris præteritis, aut in casu, quo agitur quæstio facti, prout erat in casu isto, in quo caussa non agebatur in foro ecclesiastico, vbi tractatur quæstio iuris, sed coram Mag. Gubernatore, iudice laico, vt legitur in dicto compromisso, certe valet ᵃ compromissum. † Vt de primo quãdo compromittitur in arbitratorem, tradit Petr. de Anchar. *in cons. 98. istam quæstionem nu. 3.* vbi loquitur in fortiori casu, quando caussa pendebat coram episcopo, & ibi loquitur quando interuenit iuramentum † in compromisso, prout etiam interuenit in casu isto. Et illum sequitur. Alex *in cons. 91. visis actis num. 2. & 4. 2. vol. in l. quoties nu. 4. vbi Ias. nu. 9. C. de iud.* De secundo casu, non agitur de præteritis vsuris. *Bal. in c. 1. § similiter n. 5. in t. de contr. inuest. Abb. in d. c. contingit num. 2.* vbi loquitur, quando compromissum fuit sponte factum, † & agitur de repetitione vsurarum, quo casu nõ potest dici quæstio spiritualis, *& habetur per Doc. in d. l. quoties.* Tertium vero, quod comprehendit etiam secundum, vbi agitur quæstio facti, ᵇ vt est quando agitur de simulatione contractus, vel est contentio, quod instrumentum est factum in duplo in fraudem vsurarum, vel quod talis dedit ad vsuram, tenet ad propositũ Abb. *in cons. 64. venio ad primum col. 3. n. 4. in 3. obiectione lib. 1.* in cuius casu, arbitri condemnauerunt debitorem propter lucrum cessans ᶜ creditoris, ad soluendum octo pro centenario. Idem trad Gramma. *in cons. 87. num. 10. & n. 12. & nu 21. 1. volu. & idem tenet Blanc post Fel. & alios per eum citatos in tract. de compromis. qu. 4. num. 9. in vers. vsurarum cui opin etiam adhæret Osasch. in decis. Pedemon. 143. num. 5.* Et hoc solum fundamentum sat esset ad excludendum d. Trentinum denuntiatorem.

Secundo dato & non concesso, quod exceptio rei iudicatæ non obstaret d. accusanti, vel denuntianti, adhuc tamen ipse succumbere debet, ex quo non probauit accusationem suam. Et vulgatissima est regula, actore vel accusatore non probante, reum, etiam nihil præstantem, absoluendum esse, *l. qui accusare C. de eden. c. cum ecclesia, in fi. de cau pos. & proprie.* Et eo casu venit in expensis † cõdemnandus, *vt per Doct. ibi. & in l. eum, quem temere, in princip. vbi est tex. ff. de iudi. trad. Grat. cons 97. num. 1. & seq. 1. vol. & Nouel. in tract de concord glos in 47. concordantiam 213.* Nec enim ipse Dom. Iosephus imputatus, fuit confessus, vel conuictus, de delicto imputato, quo casu minime condemnari potest. *c. nos in quemquam, & c. prohibentur, in fi. 2. q. l. qui sententiam. cum fi. C. de pœn Mars. in pract. crim. in § 5. q. in prin. & in cons. 15. in prin.* Quod non fuerit confessus, apparet ex processu, & præsertim ex suis constitutis, in quib. licet fassus fuerit habuisse illas res, & bona ab apotheca d. Trentini, & forte aliquas pecunias, negat tamẽ illas habuisse ꝑ vsuris, vel dedisse pecunias ad vsuram d. Trentino. Quinimo allegat, quod post mutuum illi factum librarum quadringentarum, de quibus in instrumento anni 1564. producto in processu, *fol 4.* ipse conuenit cum d. Trentino, vt pecunias illas in mercationibus exerceret, & ille responderet suam partem fieri licitam, & honestam, adeo quod in effe-

ctu ne-

ipse negat aliquem contractum fœneratitium vel vsurarium iniuisse, vnde per allegantem id erat probandum, cũ negans † habeat præsumptionem iuris pro se, vt præsumatur in bonam partem, *Crau. cons. 48. num. 8. Rola. a Val. in cons. 58. nu. 10. & 95. nu. 10. & 12 4. vol.* Nec confessio † potest pro parte sic acceptari, & pro parte respui, quando respondens non habet iuris præsumptionem contra se, vt est in eo, qui confitetur aliquem occidisse ad sui defensionem, *iux. trad. per Bart. in l. Aurelius. § idem quæsit. nu. 12. ff. de libera. leg. & Clar. in §. fi. q. 55. vers. posset. in sua pract. & alibi Doctores.*

Et licet constet de mutuo ex d. instrumento, & de receptione illarum rerum & pecuniarum, & neget ipse Trentinus conuentionem, quam allegat Do. Iosephus, non propterea conuincitur creditor vsuram cõmisisse, tũ ex præsumptionib. iuris, tũ ex plurib. in processu apparentib. ipse n. primo habet præsumptionẽ iuris pro se, q. in dubio cõtractus † per eum initus fuerit licitus, non vsurarius vel fœneratitius, *Bolan. l. vagasti § si tibi ff. si cert. pet. Cepol. de simulatione contract. 26. præsumptione num. 85. Alex. consil. 200 num. 4. 6 vol. Roch. de Consuetud. de consuetud. nu. 92 Marsi. cons. 132 num. 13. Crauet. d. consil. 48 num. 8. & 143. num. 2. Ant. Gab. libr. 7. suarum concl. in tit. de crim. conclus. 2 num. 3. & 4. Rolan. a Val. cons. 96. num. 11. in 2. & in d. consilio 58. num. 3. & sequent. & 95. num. 10. & ante eos Socin. in cons. 248. column. fin. 2. volum. & Francisc. Burs. in cons. 117. nu. 4.* Et quando præsumptio † iuris est pro aliquo, fortior probatio exigitur contra illum, *ca. quoniam verisimile de præsumptio. gl. in l. fi. in princ. vbi Doct. ff. quod met. caus. & trad. Alciat. in tract. præsum. reg. 3. præsum. 7. n. 3*

Secunda est præsumptio propter bonam famam d. D. Iosephi, probatam per multos testes, quæ facit præsumi eum nullum contractum illicitum vel fœneratitium † fecisse, *Socin. d. cons. 248. d. column. fi. Crau. d. consil. 145. nu. 24. & Rolan. d. cons. 96. num. 28 in 2. & 58 nu. 21 in 4. vol.* Sicut etiam grauitas, & honestas personæ, vt est ipsi Do. Iosephus, eiuis mercator & etiam notarius publicus, & satis idoneus facultatibus, † quæ imputetur de aliquo delicto, minuit fidem probationum contra eum existentium, *Bart. in leg. 3. § sicut improuis. ff. de re militar. Socin. iun. cons. 34. num. 36 2. volumin. Barba. ad propositum in consil. 63. colum. 3 in 4. & Ferrari. Garz. totum consiliorum criminalium, cons. 124. num. 23.*

Ex processu etiam constat de innocentia ipsius impetrati. Et primo ex scripturis apochatum seu receptionum manu ipsius Domin. Iosephi conscriptarum per ipsum Trentinum, productis *in proc. fol. 5. & 6.* in quibus ipse Domin. Iosephus fatetur, sibi fuisse satisfactum de lucris pecuniarum suarum: non dicit pro vsuris, quia lucrum † non percipitur ex contractu vsurario vel fœneratitio, vt percipitur vsura, sed ex contractu societatis, vel alio simili licito, vt de vsuris habetur *in tit. de vsur. ext. & ff. & C. de lucr. in plur. leg. ff. pro soc. maxime in l. sed si adiiciatur in lucro fuerint §. 1. & in preallegat. locis.* Quinimo & ipse Trentinusmet in aliquibus partitis suorum librorum creauit debitorem ipsum Dom. Iosephum de aliquibus pecuniis solutis pro interesse suarum pecuniarum *vt fol. 6 & 7 in proc.* & aliud est interesse, aliud vsura, quia appellatione interesse, † venit damnum emergens, & lucrum cessans, *gloss. Dec. & alii in l. vnica C. de sent. quæ pro eo quod interest proferũtur & Pet. Rebuf. in præfation. illius l. nu. 47 ibi repet. illam.* Et ad propositum, inter vsuram, & interesse distinguit Bald. in *d. § similiter, de contrah. interesse, numq.* vbi dicit, quod aliud est interesse, aliud vsura. Vnde interesse venit in mutuo, cuius interest, vt est casus *in c. dilecti, de foro compe. cum alias per eum citatis,* subdens, quod non sufficit confessio super interesse, facta in conspectu mutui per iura per eum allegata.

Et quod intellexerit ipse Trentinus verbum, interesse, accipi pro lucro pecuniarum d[illegible] ad mercationem, constat ex partita seu scriptura libri, scripta manu eius filij, in proc. producta, *fol. 64* in qua scripsit soluisse interesse d. Iosephi, pro annis trib. librarum centum habitarum per d. Trentinum de anno 1551. ad mercationem, non mutuo, nec ad vsuram, vt in scriptura manu d. Iosephi producta in proc. *fol. 46.* de qua etiam inferius verba faciemus. Dubium autem non est, scripturas ipsas probare contra dictum Trẽtinum, cum fuerint per eum productæ in iudicio: censetur. n. fateri producens † omnia in eis contenta vera esse, *c. cum venerabilis, vbi Doct. & maxime Dec. num. 22 & seq. de except. Nat. cons. 573. n. 9. Paris. cons. 47. nu. 3. 1. volu. & nu. 5. & Crauet. in tracta. de antiqui. tempo. 1. par. § viso de verbis enunciatiuis. nu. 36 & seq. & nu. 42.* Loquitur etiam quando est scriptura priuata, de quo etiam per d. Dom. Rim. nostrum iuniorem, *in consi. 31 nu. 20.* Et tanto magis probant libri & scripturæ ipsius Trentini contra eum, cum sit certissima regula, scripturam † contra scribentem facere fidẽ, *l. generaliter. C. de non numer. pecu. l. quædã. § nummularios ff. de eden. trad. omnes in l. admonendi ff. de iureiur. vbi Rip. num. 117.* Quod procedit, etiam † si sit scripta manu alterius in libro illius, *Iuxt. & Rip. nu. 119. in d. l. admonendi, & Menoch. in tracta. de arbitr. iud. lib. 2. casu 97. nu. 8.*

Nec potest ipse Trentinus scripturas per eum productas, manu d. Iosephi cõscriptas pro parte acceptare, † & pro parte respuere, ex quo continent vnum factum, vel saltem capitula cõnexa, *Bart. in d. l. Aurelius. § idem quæsit. nu. 1. ff. de liber. leg. & Dec. in l. 1. n. 5. C. de eden. & in c. 2. nu. 21. de fid. instrum. Paris. cons. 90. nu. 2 in 1. vol. Nat. cons. 177. nu. 10. Franc. Marz. q. 60 nu. 4. 1 par. Menoch. late. de 2. lib. casu 93 nu. 14. & seq. & nu. 27. & seq. & Paris. in ipso consil. 10 num. 9.* Ex quibus satis & super constat, solutiones factas ipsi Dom. Iosepho, non fuisse factas pro vsuris, sed pro lucris, & parte sua lucrorum ex d. pecuniis debitorum, & sic ipsum nullam vsuræ labem incurrisse.

Tertio, etsi dubitari posset, non satis constare ex iuris præsumptione, & ex deductis in processu, pecunias mutuo datas ex concordio inter partes inito fuisse concessas ad mercationem, & ad exercendum, vt affirmat Dom. Iosephus: adhuc tamen non potest dici ipsum Dom. Iosephum incurrisse crimen vsurarũ, ex quo ipse Trentinus non soluens in termino assignato, aũi mutuum, vt in instrumento, tenebatur ipsi Do. Iosepho mercatori, & solito negotiari, occasione lucri cessantis, ad eius interesse, & id quod propterea solutũ est, non censetur vsura nec pro vsura solutum, sed in recompensationem damni emergentis, & lucri cessantis creditoris: Nam vsuræ recompensatoriæ lucri, vel damni creditoris, non sunt illicitæ, *vt trad. Doct. in l. 2. C. de vsur. & trad. Soc. iunior consil. 86. n. 10. 2. vol. Cagno. in l. contrahitur 7. C. de act. empt. & plures citat Tiraquel. tract. de retract. conu. § 1. gl. 18 n. 70. & Didac. Couar. libr. 3. resolut. c. 4. col. 2. verb. quibus accederit. nu. 5. & fac.* vbi dicit, quod valet pactum in mutuante, † q. debitor teneatur indemnẽ illum seruare, tã respectu damni quam lucri, in quo consistit interesse. Idem tenet Crauet. *in consi. 189. n. 7. vers. sed in dubio casu,* vbi dicit quod potest fieri pactum, vt post motum teneatur debitor mutuanti ad talem summã, si sit solitus negotiari. Et q. possit recipi interesse / in recompensationem damni emergentis, vel lucri cessantis, & non sit vsura, nec peccatum, *scribit etiam Ang. de Clauas. in sua summa Ang. in ver. vsura. il. 1. q. 13.* Fortius voluit Abb. *in d. cons. 64. § rebus.* quod post factũ mutuum valeat pactum factum inter partes, vt certum quid soluatur annuatim ad cauendum damnũ mutuantis, & loquitur ibi in conuentione de soluendo, in ratione octo pro centenario quolibet anno. Et illum sequitur Rebuff. *inferius allegan. num. 47.* Et quod ex dicta causa, & in mutuo † possit fieri pactum de soluendo certum quid in recompensationẽ, latissime consuluit Ant.

Corset. *in consil. 25. impresso inter consilia tremi. in 2. tomo ipsorum consiliorum postremo impressorum, num. 56. & seq.* vbi citat quamplures Theologos hãc opinionem tenẽtes, *& num. 86. 95. & sequen.* de pluribus speciebus vsurarum scribit, *& nu. 97.* de recompensatorijs quæ sunt permissæ vsque ad congruum & honestum modum, prout mos regionis expostulat, quia potius recipiuntur loco permutationis, quam loco pœnæ *& num. seq* quod fundantur in ratione & naturali æquitate, quæ est, quod qs non locupletetur cum aliena iactura. Huius opinionis est etiam Rebuff. *in d. l. unica, in vlt. glo. nu. 45. & seq.* vbi tenet valere pactum quod fit post contractum, vt in casu Abb. ad tollendum moram debitoris. Imo voluit valere pactum etiam factum a principio, quando potest cõstare de certo interesse futuro. Idem q; valet etiam pactum factum per mercatorem, mutuantem de soluendo aliqd annuum, in recompensationem sui lucri cessantis, trad.

23 Grat. *in d. cons. 87. num. 20. & seq.* Et de mutuo † facto super monte in rationem [h] quinque pro centenario quod sit licitum, cum sit moderata solutio, & recompensatiua, respondit Nat. *in consil. 498. num. 11. & 12.* Fortius voluit

24 Grat. posse campsorem † recipere vnum solidum pro quo singulo mense pro mutuo facto, ex quo tantum lucrabatur campsor ipse, *vt in cons. 49. 1. dub. nu. 31. & seq. 2. vol.* Cum itaque in casu isto fuerit tantummodo facta solutio, omnibus computatis in rationem quatuor pro centenario, in anno, & probatum sit per testes q ipse D. Iosephus est solitus mercari, & negotiari: & longe plus fuisset lucratus quam receperit a d. Trentino, qui quidẽ Trẽtinus verisimiliter exercuit dictas pecunias, & multũ lucratus fuit ex eis, impiũ & iniquum esset fateri, iniuste & illicite ipsum habuisse dictas pecunias, & incurrisse crimen vsurarum, per tot decisiones & auctoritates supra citatas, cum certissimum sit, illum potuisse consequi per dicta tempora licite in rationem quinq; pro centenario, si eas pecunias potuisset super montibus pietatis huius ciuitatis Ferrariæ, vel Mutinæ, quod communiter fit per alios ciues & nobiles, *vt notissimum est.*

Quarto (*& hoc soluit omnem nodũ, & omnem difficultatem*) cum sit probatum pro parte ipsius d. Iosephi, in terra Carpi fuisse & esse consuetudinem inueteratam, quod pro pecunijs mutuo datis mercatoribus, illis exercentibus, soluatur in rationem saltem quinq; pro centenario annuo etiam sex, & quandoq; septem, & tales contractus semper fuisse tentos & habitos pro licitis & legitimis, cessat [i] omnis scrupulus, quia consuetudo etiam

25 mala & iniusta excusaret vsurarium † a pœna. *tra. tradit Bar. in l. quis sit fugitiuus. §. apud Labeonem. & ibi in addit. ff. de adil. edict. Roch. Curt. in tract. de consuetud. num. 129. Bertr. consil. 61. num. 2. 8. volum. 2. par. Dec. consil. 170. colum. 3. ad fin. Grat. d. consil. 87. nume. 21. in princ. & consil. 30. nu. 4. & 6. & ad propositum in d. consil. 49. nu. 12. & seq. in 2. volu. Soc. iun. in consil. 83. ad fi. in 2.* vbi fortius voluit,

26 non posse quem condemnari, nisi probetur † tales cõtractus communiter illicitos reputari. *Idem etiam tenet Grauet. in consil. 6. num. 103. & 145. num. 12. idem Cur. iun. in consil. 279. num. 58. & seq. in 3. volu. Ioan. Bap. Plot. in l. si quando. nu. 324. C. vnde vi. Natan consi. 498. nu. 25. 26. & sequ.* vbi loquitur, quando honesti viri tales contractus faciebant. *& 586. nu. 9. Anto. Gabr. lib. 6. conclu. tit. de consuetud. conclus. 1. nume. 28.* Idem tenet Bero. qui loquitur in casu longe fortiori, in solutione facta vnius solidi pro quolibet mense pro scuto, *vt in casu dicti consil. Grati. Rypius, in consi. 207. num. 53. & 54. 3. volu.* Hanc etiam sententiam tenuit Rolan. a Val. *in pluribus consilijs, maxime consil. 75. nume. 4. & seq. 1. volu.* vbi loquitur in contractu

27 mutui, in quo soluebantur † sex pro centenario. *96. nu. 26. in 2. & 58. nume. 18. & 28. in 4. volum. Ceph. consil. 238. num. 28. & Barsap. consil. 117. nume. 6. Cæsar Vrsil. in addit. ad Afflict. decis. 22. nume. 6.* Et saltem negari non potest, quin ipse D. Iosephus habuerit iustam caussam credendi contractum esse licitum, & non vsurarium: si enim qualibet caussa, etiam iniusta excusat a dolo *l. qui eum ff. de liber. cap.* vt est commune dictum Tiraq. *in tract. de pœn. casu 43.* quanto magis si ipse habuerit aliquas rationes, quibus potuit credere, id sibi licere, vt non in absimili casu scribit Ias. *consi. 46. num. 4. 3. volum.* vbi quando quis

28 credidit † quid sibi licere, & decretum eum non ligare, vel esse iniustum, quem sequitur Osasc. *in decis. Pedemont. 91. nu. 16.* debet excusari a dolo, sine quo delictum vsurarum non committitur, *Nat. consi. 186. nu. 3.*

Ex ex his penitus sublata est prima querela & denuntia ipsius Trentini, de prætensis vsuris, solutis pro libris quadringentis mutuo datis, vt supra, de qua in processu *fol. 1.* Nunc agẽdum est de secunda querela ipsius Trentini facta *in proc. fol. 16.* quod contractus emtionis illius bubulcæ terræ, fuerit etiam vsurarius, ex quo vt asseruit, fuit vendita pro minori pretio, quã valeret ad quartam partem, quo casu contractus præsumitur vsurarius ex dispositione statuti Ferrariæ sub rubri. *de pen. contra vsurarios vel illicite contrahentes in 3. fucie, versicu. suspectum.* quæ certe est iniustior & magis indebita prima. Namq; primo statutum prædictum loquitur, quando sumus in vsurario, vel in suspecto de contractu illicito, vt ibi, *sia liquid de prædictis personis, & Iudæis, vel aliter suspectus de contractibus illicitis, &c.* quod negamus conuenire Dn. Iosepho, per ea quæ supra deducta sunt, vnde dispositio statuti non potest sibi locum vendicare, nisi probata sit

29 qualitas [k] a[b] eo requisita, *vt tradit late Mars. in l. si quis in quæstio. num. 130. ff. de quæstio. & in singulare 102. quæstione. Plot. in d. l. si quando. n. 315. Nat. consi. 294. n. 2. & 258. n. 2. Cephal. consil. 306. nu. 7 & seq. & Iul. Clar. in d. §. fin. pract. in verb. assassinium. circa princ. & in §. f. q. 88. vers. vbi agitur.* Nam statutum ipsum voluit tollere dubium, super quo

30 controuerterunt Doct. an pactum † de retrouendendo cũ modicitate pretij faciat præsumi cõtractum simulatũ, & vsurarium, q est adeo dubium, [l] vt vix possit sciri quæ sit communis opinio. *Cagnolus l. 2. Cod. de pact. inter emt. & vend. 6. q. nu. 50. & seq. Diduc. in cap. 8. num. 4. lib. 3. resolut.* Ad tollendum igitur hoc dubium, disposuit oĩa suspectum de vsura, vel conuictum, vt l. in d. statuto præsumi talem contractum venditionis cum pacto de retrouendendo, & modicitate pretij, vsq; ad quartam partẽ pretij, vnde cum non sit probata ista qualitas, cessat statutũ, vt s. Nec probaretur suspicio ipsa, etiam quod producerentur plura instrumenta cum pacto de retrouendẽdo cum modicitate pretij, *Grat. d. consil. 39. in princ. in 2.*

Secundo, etsi essemus in suspecto de vsura, quod falsum est, adhuc cessat omnis scrupulus, quia non constat quod dicta bubulca terræ sit vendita pro minori pretio, pro 4. parte, quam esset iustum pretium: fuit enim vendita pro libris 355. liberis a gabellis pro venditore, & tamẽ non esset probatum, q esset pretij & valoris pro d. 4. parte pretij, qua fuit vendita: quia licet secundus testis qui fuit emtor dictæ terræ cum d. Iosepho, dicat quod poterat esse pretij scutorum 48. & quod credit, quod ita cõmuniter fuisset vendita pretio caro, tamen quartus & quintus, testes ipsius Trentini dicunt, quod valebat tantummodo scutis 42. cũ fuerit vendita separata ab alijs, &

31 ex rationibus adductis per eos, quibus standum est, tum quia plures, † *iuxta trad. per Doct. in l. 1. §. si stipulatus, vbi ad propositum Crotan. 1. lect. n. 7. ff. de verb. oblig.* tum quia, cum deponant contra producentem, illis creditur, etiam si de auditu † vel credulitate deponant, & etiam si esset vnicus testis, *Cran. consi. 180. num. 7. Paris. consi. 30. nume. 60. in 1. Soc. iun. consi. 69. num. 12. in 4. Gabr. lib. 1. titu. de testibus, conclu. 1. num. 14. Ceph. consi. 65. nu. 55. & Barsap. consi. 37. num. 10.* Vnde cum constet, quod d. terra fuerit vendita scutis 35. omnib. computatis plus minusue, certum est, quod nõ valebat vltra quartam partem d. pretij,

& sic

& sic cessat omnis dubitatio; quod sit contractus vsurarius, & maxime, quia pactum de retrouendendo est pars pretij, † & diminuit pretiũ in tertiam, vel quartam partẽ, *secundum Soci. in consil. 15. n. 55. & 56. 1. volu. late Tiraq. in tract. de retract. conuent. in praefatione n. 20. & Bursat. consil. 117. nu. 15.* Vel saltem in remittitur † ad arbitrium iudicis, *Bero. consil. 169. nu. 14. & seq. in 1. Cagnol. in d. l. 2. nu. 58. Rolan. a Val. d. consi. 56. num. 38. & seq. in 2. & 58 nu. 15. & 4. Osasc. in decis. Pedemont. 41. nu. 14. & Bursat. d. nu. 15.* Igitur non potest dici contractus vsurarius, & tanto minus, ex quo constat, quod Dn. Iosephus nihil voluit lucrari de d. contractu, & non habebat animũ faciendi cõtractum pignoris, quod apparet, quia voluit illum reuendere pro eodem pretio alijs, vt deponunt secundus & vltimus testes aduersarij, respectu vero fructuũ perceptorum ex testibus met aduersarij, constat fuisse tam tenues & medicos, vt de ea perceptione minima oriatur praesumtio. Et sic penitus tollitur haec secunda querela.

Superest tertia querela omnibus improbior, & magis temeraria, quae nullum habet fundamentum. Nam cum Dn. Iosephus in sua vacheta scripserit de anno 1551. dedisse libras centum ad bonam mercationem d. Trentino, & fuerit producta d. partita *in proc. fol. 46.* occasione cuius summa ipse aduersarius petijt etiam contra eum procedi, ex quo fuit sibi solutum vltra septem pro centenario, & vt in sua tertia querela, & petitione, *in proc. fol. 58.* Et licet nixus fuerit probare solutionem lucrorum seu interesse, ex scriptura manu Ant. eius filij *in proc. registratam, folio 64.* nihil tamen concludenter probauit, & quatenus probasset, quod soluisset nedum septẽ, sed octo, & plures summas, cum pecuniae fuerint datae ad mercationem, non video cur iuste & licite non potuerit accipi pro sua parte lucrorum: nam si debentur etiam pro mutuo succedẽte mora, vt supra super prima querela disserui, tanto magis debentur si pecuniae sunt datae ad mercaturam. Et quia haec sont tam clara, vt lucem ipsam meridianam superent, frustra nõ laborabo, & maxime, quia etiam respectu harum posteriorum querelarum etiam militant plura ex supra deductis in prima querela.

His iactis fundamentis, iudicio meo, inconcussis & ineuitabilibus, quae vana reddunt, & inualida omnia tela aduersarij, restat satisfacere allegationibus subtilibus Mag. Dom. Aduocati aduersarij pro dubijs per Magnif. Dn. Praetorem propositis. Quae etsi stantibus praedictis vrgentissimis fundamẽtis & rationibus corruant & cessent: nihilominus, vt maior appareat iusticia ipsius Dn. Iosephi, sigillatim, sed breuibus eis respondebo.

Primo igitur non obstat, quod ipse D. Iosephus posset teneri pro lib. 170 solutis Trentino per q. D. Petr. Foscherii, vti de pecunijs Hippolytae & Cath. de Ferrarijs de anno 1553. die 3. Nouembris, vt in instrumento producto *in proc. ad c. 40.* pro quibus ipse Trentinus promisit soluere in rationem octo pro centenario, vt in scriptura manu ipsius Domini Iosephi registrata in fine p. Fol. *folio 64.* multiplici respectu. Primo, quia licet ille esset contractus vsurarius, super hoc non fuit denuntiatus vel querelatus in processu. Vnde magis praetor non potest super hoc aliquid pronuntiare, cum teneatur iudicare secundum acta & probata *l. illicitas. §. veritas. ff. de offi. praesid.* Et licet istae lib. 170. peruenerint ad vxorem & filium Dn. Iosephi ex testamento d. D. Cathar. quae illos instituit heredes, vt in process. *folio 49.* & fuerint comprehensae in summa lib. 400. datarum mutuo d. Trentino, non tamen sequitur, quod vigore dictae conuentionis suae scripturae, ipse modo aliquo teneri possit. & tanto minus cum, nõ videam, constare in processu, fuisse aliquid solutum *(vt praesupponitur ex aduerso)* praedicto D. Iosepho pro lucris seu vsuris dictarum pecuniarum: quo fit, vt ipse nullo m. do teneri possit.

Praeterea cum ipse D. Iosephus vt gestor negotiorum vel administrator dictorum minorum fecisset d. contractum fere illicitum nominibus ipsorum, ille tamen non potest teneri poena dicti statuti, † contra dantes pecunias ad vsuram, vel facientes contractus vsurarios, ex quo loquitur in his, qui contrahunt nomine proprio, & possunt amittere pecunias datas ad vsuram: quando. n. non conueniunt verba, † non conuenit etiam dispositio statuti. *l. 4. § sed si ff. de damno infect. Alex. consil. 212. num. 1. & seq. 6. volu. Felin. in c. nonnulli. nume. 34. vers. vbi verba de rescript.* Et de praesupposito statuti, quod statutum † non vindicet sibi locum, si praesuppositũ non potest in eo verificari, *glo. in l. municipi. C. de sec. Fulgus Roma. singu. 495 statutum. Felin. vbi s. in ver. ampliat. Mars. sing. 389. cum non conueniunt. Dec. consi. 90. n. 8. Ruin. consil. 83. num. 5. volum. 5. Curt. iun. in consil. 156 num. 9.* vbi plura scribit ad propositum. Vnde cũ poena dicti statuti amissio sortis non possit conuenire ei, cuius non sunt pecunia, cessat etiam eius dispositio. Et ad hoc propositũ facit, quod trad. Aret. *in cons. 158. copios. in 3. dub.* Quod dispositio *cap. quanquam, de vsur. in 6.* non habet locum in ludeo, † in quo poena priuationis ecclesiasticae sepulturae non conuenit, *sequitur Socin. consi. 119. num. 13. in 4. & hanc prosequitur Alcia. in cap. cum non ab homine. 2. nu. nu. 6. & seq. de iudic.* Quinimo † nec etiam tutor ex contractu facto nomine pupilli sibi non praeiudicat. *Gram. consi. ciuil. 104. num. 1. & 114 num. 2.* Quod sine † dubio procedit, quando non constat lucrum aliquod ad administratorem peruenisse, *Mars. consil. 52. colum. 4. Graue. consil. 75. num. 13. & Port. Imol. consil. 95 nume. 17.* Et quod etiam tutor non possit teneri poena, quae sibi non conueniat, trad. Doctor. *in l. Pell. C. de his quibus vt indig.* vbi Castr. dicit, quod si statutum punit producentẽ falsos testes in amissione caussae, tutor † non potest puniri illa poena, quae sibi non conuenit. Et idem trad *in l. iubemus nanem ad fin, C. de sacrosanct. eccles. & sequitur Brun. in tract. de constitu. & statu. in ver. tutor. versic penult.* Igitur de istis lib. 170. nihil agendum est, vel contentis in d. scriptura, quia nihil habet commune cum hac caussa vel cum statuto praedicto.

Quod autem ipse D. Iosephus confessus fuerit habuisse responsiones vniformes ad rationem tot pecuniarũ pro centenario, est etiam falsum, & contrarium constat ex processu & querela ipsiusmet Trentini, cum fuerint data bona, & res ab apotheca dicti Trentini, adeo quod omnibus computatis, & facto calculo in fine temporis cõstat, habuisse vno anno cum alio computato in rationem 24. pro centenario, prout etiam arbitrator laudauit vt supra. Et cum supra fuerit ostensum, licitum fuisse dicto D. Iosepho recipere dictas pecunias, cum non deberentur vt vsurae, sed in recompẽsationem lucri, quod fecisset ipse Dn. Iosephus, & quod fecit aduersarius, cessant omnia iura ex aduerso allegata, quae de prohibitione vsurarum loquuntur. Dum autẽ dicitur ipsum Trentinum, voluntarie non soluisse, respondetur quod contrariũ constat ex apochis seu receptis productis in processu per eum, *fol. 4.* e x instrumento venditionis illius bubulcae terrae pro dicto debito in executione laudi, quod homologauit, sed tamen vel malitia sua solita motus, prout in alijs, sic fecisse deponunt plures testes pro dicto reo examinati, maxime 7 & 6. Vel aliena hortatus hanc temerariam iniquitatem mouit ad repetitionem & poenas contra D. Iosephum.

Respectu vero lib. 100, quia scriptura est clara, quod fuerunt datae ad bonam mercationem, non video aliquem Doct. contradicentem. Nec Bal. *in consi. 464 nu. 2. in prin.* vel Castr. *consi 108. in fin. in 1. volu.* faciunt ad propositum, contra Dom. Iosephum.

Et cum D. Iosephus non teneatur pro dictis duc. [illegible] pro tempore, quo vixerunt illi minores Domini earum, *vt s. ostensum fuit*, superuacaneum esset disputare, an

42 potuerint † dari ad honestum lucrum mercatori, *iuxta tex. in c. per vestras. de donat. inter vir. & vxo.* ita quod capitale esset saluum, nec ne, de quo per Hostien. & Abba. *in d. c.* Vltra quod in dicta scriptura nihil dicitur, quod dicti minores non tenerentur de damno.

Sic etiam tollitur id, quod obijcitur de nullitate laudi ex consil. *Dec. 39 num. 5. colum. 2. & Alex. cons. 49. colum. 2. vers. 4. in 4.* quia, vt supra in primo fundamento comprobatum extitit, communis & vera opinio est, quod valeat compromissum & laudum subsequutum arbitratoris, vt in casu Dec. non cōstabat illum creditorem esse solitum negotiari, & tanti possum fuisse pro damno, vel lucro cessante, quod in casu isto satis constitit arbitrari, vt etiam in hoc processu est probatum. Et Deci. vbi admittit dictum consilium supra citatum Abb. Alex. vero non loquitur ad propositum nostrum, & tam legendo, quam concludendo tenuit opinionem nostram, *vt s.*

Pariter tolluntur, quæ adducuntur contra consuetudinem probatam, *vt s.* in quarto fundamento, quod illa 43 non fuerit formiter † probata, & quod non valeat, vt ex Alex. *in cons. 57. in 1. cons. 1. in 2.* & quia est contra statutū & propterea non attendendum, quia vt ex tot celeberrimis Doct. comprobatum est, licet non valeat consuetudo, tamen excusat a pœna. Et hoc non habet difficultatem, Et ipsemet Alex. id videtur admittere, *vt in d. cons. 1. n. 7. vers. quanto excedat.* Negari autem non potest, quin formiter fuerit & plene ac plenissime probata, maxime cum testes deponant, nedum non fuisse mutuantes cōdemnatos in pœnam, sed contractus ipsos vti licitos in iudicio fuisse admissos, & executionem habuisse.

Quod autem ipse Dn. Iosephus teneretur ad vsuras exactas ante moram, & quia etiam non constitit quod fuerit solitus negotiari, & quod habuisset merces p manibus, ex quibus potuisset lucrari, vt ex plurib adductis ex aduerso in allegationib. tollitur etiam ex eo, quia non constat aliquid fuisse exactum ante moram, licet forte fuerint habitæ res ab apotheca, habita fide de pretio, & quatenus fuissent habitæ aliquæ quātitates, ipsæ probarent, quod verum est, id quod affirmat Dn. Iosephus, quod post contractū mutuum cōuenerunt, vt haberet Trentinus pecunias ad mercationē: nec enim ipse aliter soluisset, cum non præsumatur quis iactare velle suum *l. cum de indebito. ff. de probat.* Quo vero ad secundum, id tollitur, *ex tradit. per Cagnol. in d. l. vnica. C. de sent. quæ pro eo quod inter. profer. n. 42. & seq.* vbi dicit, ita esse cōmunem practicam, quod probetur talē esse solitum negotiari, & quod mercatores illius qualitatis tanti lucrari soliti sunt, prout in casu isto satis probatum fuit.

Nec iuuat Trentinum, quod D. Iosephus promiserit ipsum retinere pecunias, & tantummodo solueret quatuor pro centenario, cum ipse lucraretur 16. eas exercendo, quasi declararet se eis vti nolle, exercendis in suis trafficis, quia cum non constet, quod cōsenserit alicubi, quod tantummodo sibi solueretur in rationem quatuor pro centenario, & potuisset credere, quod ipse Trentinus esset lucraturus maiorem quantitatem, & sibi suam partē soluturum, licet euentus aliter declarauerit, cessat obiectio. Quæ etiam tollitur, ex quo vt multi testes examinati ad d. fensam deponunt, ipse Dominus Iosephus erat valde amicus d. Trentini, cui multa obsequia & vélia impendit, vt mirum non sit, si voluit etiam in hoc ei morem gerere, & hanc vtilitatem sibi concedere, licet male collocauerit obsequium in personam ingratam, & benefactorum immemorem.

Cessantibus itaque omnibus ex aduerso adductis, ipse Dom. Iosephus venit absoluendus ab impetitis per dictum Trentinum, illeque temerarius & improbus denuntiator & accusator, venit absoluendus in expensis, & in damnis, & interesse dict. Dn. Iosephi indebite vexati, 44 denuntiati, & accusati, & in pœnam talionis † similitudinariam, *ad trad. per Clar. in pract. crimin. §. fin. quæst. 12. versic. dixi quoque. & versic. de iure.*

L. in Deo Opt. Max. *Barthol. Bertaz.*

Fuit hic Dominus prorsus absolutus, nulla nec leuissima imposita pœna a D. Prætore Carpi.

Clau. Bertaz.

Additiones.

a Contra consuluit Roma. *cons. 299. in proposita. nu. 19.* Nam tex. *in c. decernimus de iudiciis*, non hanc agnoscit distinctionem, *sequitur Borel. de compromis. §. 8 glo. 1. n. 82.*

b Idem sentit Hernia *in c. 1. §. contrahentiū. col. 1. tit. quæ sint regal. & prius senserat Bar. in l. Titia n. 7. ff. sol. matrim. Franc. in c. 1. de vsur. in sexto, post eos Put. de syndi. vers. inquisitio, in fin.* Et hæc distinctio multorum auctorū probatur nuperrime a Vulpel. *cons. 70. nu. 4. & 140. nu. 1.*

c Cognitio tunc ad iudicem secularem spectat, quando petitur vt interesse, siue lucrum, siue damnum emergens. *Innoc. in c. 1. de vsur. Lap. allegat. 56. Franc. in d. cap. 1. Cagn. in l. eurabis nu. 45. C. de actio. emt. Borel. de compromiss. §. 2. num. 3. glo. 1.*

d Quod non procedit in animæ iudicio, cum tutius, & benignius pro anima contractum illicitum esse iudicandum sit. *Abb. in c. nauiganti. nu. 9. de vsur. Cotta in memora. in verbo delictum, Mascar. de probat. in verbo contractus, conclus. 438. nu. 6.* Et de hoc a nobis inferius.

e Lucrū vere differt ab vsura & interesse, licet omnis mutuus vsurpetur vsus. Nam lucrum dicitur, quod superest deductis impensis. *l. Lucrum. ff. pro soc. trad. glo. in l. illud, vbi Bal. & alii. C. de collat. Tiraq. de vtroque retract. §. 25 glo. 1. num. 3.*

f Sed hoc euenit ratione moræ, nam vel lucri cessantis, vel damni caussa, afficitur incōmodo creditor, *Sylu. verbo vsura, al primo nu. 26. & in hoc verbo, Armil. n. 10. & 26. Medi. in 1. par. sum. q. 74. tit. 6. de auarit.*

g At multæ requiruntur conditiones, septem enumerantur a Conrado, *de contract. trac. 2. q. 30. ver. prima conclusio.* Sed in his exactionibus & pactionibus, non ita temere quæso procedatur, mutuum detur lucrum amicitiæ & gratitudinis, inde etiam speretur, sed nō principaliter lucrum pecuniæ, nam intentio principalis lucrandi, etiam sine pacto expresso, vel tacite vsuram cōstituit. Ita docet cōtra impium illum & eruditum Gallū, Doct. Nauar. *in suo manuali, c. 17. nu. 309. & nu. 292.* diligenter examinat conditiones Conra. & aliorum.

h Errant multi circa mōtes pietatis. Sane illorum ordinationem illicitam adfirmare, error fuit Caietani, & Domi. Sot. quos confutat Nauar. *super cap. si feneraueris, 14. q. 3. num. 67. & meminit in manua. c. 17. nu. 213.* At si ciues sponte, sub mōte pecuniam collocent, vt inde aliquid lucri assignetur, vsura est, quod si a ciuitate cōpellantur tempore necessitatis subuenire monti, lucrum quod illis statuitur, sine peccato est, *Alex. in l. item quia. §. 1. nu. 2. ff. de pact. Abb. in cap. in ciuitate, in fin. de vsur. Lap. allegat. 137 num. 1. Io. Bapt. Lap. in c. nauiganti. §. 3. nu. 80. cum sequen. de vsuris, vbi pulcre.*

i Hæc vulgata iuris, & Doctorum positio, perperam a quibusdam intellecta, magnas excitauit turbas. Sane recte defenditur hoc nomine Io. Ceph. præceptor meus, ab erudito eius filio mihi amicissimo, adeo, vt alterius cuiuscunq; superuacanea futura sit industria. Porro quod ad nos attinet, iudicare an apud Deum excusetur, qui cōsuetudine deceptus, vsuram contraxit? Illud tantum agimus nos Iurisconsulti, vt a pœna temporali consulentes eximamus. *Alex. cons. 93 nu 8. in 5. Crauc. cons. 9. Rol. cons. 75. nu. 47. in primo. Vulpel. cons. 70. in fin. Lap. in c. quamquam. §. 4. n. 65. de vsur.* Egregie hanc rem vniuersam pertractat insigniter eruditus Mascard. *de probat. in ver. contractus, conclus. 447. per. totam.*

m Non potest tamē dare pecunias pupillares sub vsuris illicitis, *Didac. lib. 3. var. resolut. c. 2. num. 1. Lap. in cap. nauigan.*

a

nauiganti §. *1. nu. 40. de vsur.* & peccat, teneturque restituere principali non restituente, *arg. c. sicut non suo, 46. distinct. & c. fin. de iniur. Syluest. qui refert alios in verbo vsura. 7. q. 4.* Quod procedit in curatore, famulo, proxeneta, *Nauar. in manua. c. 17. num. 267.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM III.

Quibus argumentis atque indicijs possit deueniri ad torturam contra imputatum, quod voluerit violentiam inferre virgini, & quibus testibus sit in hac re credendum.

SVMMARIA.

1. *Indicia ad torturam qualia esse debeant.*
2. *Offenso non creditur contra offendentem, etiam in articulo mortis.*
3. *Offensus non dicit testimonium contra offendentem.*
4. *Mulieri asserenti se vim passam, vel tentatam, non creditur.*
5. *Mulier minor non est idonea testis.*
6. *Pauper & vilis fœmina a testimonio repellitur. & numero 36.*
7. *Mulierem cognitam fuisse ostio thalami aperto, non est verisimile.*
8. *Verisimile quod sit, iudicis arbitrio remittitur.*
9. *Testis statur contra fiscum, si illo a fisco inductus fuit.*
10. *Testis, qui aliter narrauit rem extra iudicium, minuitur de fide.*
11. *Imo potest torqueri, vel leuiter puniri vt mendax.*
12. *Pupilla non est idonea testis, & talis cognoscitur ex facie.*
13. *Testis deponens pro delicto, debet esse omni exceptione maior.*
14. *Testis, qui non debuit examinari, examinatus non facit indicium.*
15. *Testes contrariantes non probant.*
16. *Testis dictum debet concludere.*
17. *Testi non creditur, qui audiuit ab eo, cui non creditur.*
18. *Mater pro filia offensa non est idonea testis, & nu. 35.*
19. *Mulier semper profert varium & mutabile testimonium.*
20. *Testes de auditu non sunt idonei.*
21. *Testes qui patiuntur plures defectus, sunt in totum reijciendi.*
22. *Delictum si non constet, nec subsistit inquisitio.*
23. *Tortura non est inferenda; licet adsit aliquis scrupulus, si pro imputato aliquid vrget.*
24. *Indicium vnum tollit aliud.*
25. *Fama bona tollit suspicionem violentia & turpitudinis.*
26. *Testes inhabiles quando admittantur, si veritas aliter haberi non potest. & nu. 29. 30.*
27. *Et possint isti facere indicium ad torturam.*
28. *Veritas quod nō possit aliter haberi, est probandum per se fundantem in hac regula.*
31. *Testes non idonei propter defectum famæ vel status, nō admittuntur sine tortura.*
32. *Testes nullam faciunt præsumtionem, plures patientes defectus.*
33. *Offensi dictum, quando possit facere indicium ad torturam.*
34. *Testis inhabilis licet & infamis, probat de facto proprio.*
37. *Testes per verba (iudicio meo) ad defensam probant.*
38. *Qualitas abductionis de loco ad locum, debet interuenire, vt statuta pœna habeat locum.*
39. *Delictum non est atrox, si illius pœna est leuis.*

NOn possum non valde mirari, quod dubitetur exstare indicia sufficientia ad torturam contra Ioan. Baptist. de Vecchijs de Fusignano, carceratum ob imputationem, quod voluerit violare illam Sanctam de Segarinis, cum indicia ipsa vix fuerint potētia ad illum inquirendum, vt luce ipsa meridiana clarius ostendam. Et primo præsuppono, quod ad hoc, vt imputatus de delicto possit torqueri, indicia debent esse sufficientia, certa, probabilia, & verisimilia, adeo quod iudex sit quasi certus, † *l. milites. §. oportet. C. de quæstio.* non autem leuia, nec persunctoria, nec quæ possint pluribus modis interpretari, quoniam de salute hominis agitur, ideo ad torturam debent esse luce clariora, in sua specie indiciorum, *vt Bal. not. trad. in consil. 259. verba inquisitionis. col. 1. in fin. 1. volum & in consil. 77. ad euidentiam num. 1. 3. volum. sequuntur Crauet. in consil. 6 nume 12. & Rolan. a Val. in proposito in caussa violentia, & raptus mulieris, in consil. 24. nu. 23. & seq. 1. volu.* Et quod talia iudicia debeant esse clara & talia, quæ de iure subsistant, trad. etiam Marsil. *in pract. crim in §. diligenter. num. 29. & in consi 26. col. 2. Paris. consil. 163 num. 15. & seq. 4. vol. & Petr. Foller. in pract. crimi. ciuil. in 2 par 2. par. principalis, in ver. dentur capitalis quod suffocauit vxorem. num 22. & 32.* Quod & docuit Iureconsultus, *in l. 1. 2. responso. ff. de quæstio* vbi quod ad torturam deueniendum est, cum suspectus est reus, & alijs argumentis ita probationi admouetur, vt sola confessio deesse videatur, quod Gand. *in tit. de quæst. & tormento, post princ. vers. 3. not.* idem affirmat. Et quod indicia debeant esse sufficientia, alias iudex indebite torquēs teneatur, voluit etiam Iul. Clar *in pract. sua crimin. q. 64. vers. dixi quoque.* Et licet vulgo dicatur, huiusmodi indicia iudici esse arbitraria, *vt per Clar ibi & Doct. passim in aliis locis.* arbitrium tamen iudicis, debet esse iuri & æquitati consonum, *vt per Marsi. in d. § diligenter. nu. 44. Iaco. Menoch. in tract. de arbitr. iudic. lib. 20. centur. 4. casu 270. num 5 & Ioan. Turrius in consil. 81. nume. 66. & seq. 2. tom. consil. crim. posteriorum.*

Hoc præsupposito stante, non video, vbi sint talia indicia ad torturam sufficientia. Primo enim dicta Sancta, cui (*vt ipsa asserit*) fuit facta violentia, nullam facit probationem, ex quo illi fuit facta offensa, [a] & offenso non creditur † etiam in mortis articu. *l. 3. §. si quis moriens, & illic Igne. ff. ad Sylle. Bal. in l. 2. C. de calum. Marsil. in consi. 20. 3 col. Gram in consil. 42 nu. 7. & plenissime, consil. 70. nu. 2. & 3.* vbi probat, quod ex quo inimicitia oritur inter offendentem, & offensum, non potest offensus † testificari contra offendentem, *Rol. a Val. in d. consil. 24. nu. 25. & seq.* Idem tenet Io. Turr. *d. consi. 81. nu. 26. & 27.* dicens, opinionem tenentium contrarium, locum non habere, saltem quando offensus non est in artic. mortis constitutus, & Barth. Ghit. *in cons. 160. nu. 3. 1. tom. dict. consi. crimin. posteriorū.* Et in indiuiduo, quod non credatur mulieri asserenti se vim passam, vel tentatam de stupro, † seu stupratam, sentit Crau. *in consi 41. nu. 2. Grat. consi. 52. nu. 28. 2. vol. Gram. consi. 45. nu 2. & seq. & Horat. Lut. in consil. 161. nu. 9 & 10. 1. tom. crimi. prædictorum.* Et quod non credatur etiam mulieri asserenti se ab aliquo stupratam, etiam quo ad partum agnoscendum, trad. Fran. Rosel. *d. 2. tom. consiliorum crimin. consi. 12.*

Secundo dicta Sancta, est minor añis 20. & forte sexdecim, vnde non posset etiam ex hoc esse idonea testis, † etiamsi de suo interesse non ageretur, tam ex iuris commonis dispositione. *Alex. consil. 64. viso themate. col. 1. in fin. & col. seq. 1. volu.* quam municipali, vt ex statuto Fusignani sub rubr. *Ch'el minore di xxv. anni si debba admettere,* in crimiualibus vsque aute fin. Et quando examinatur testis, qui non debuit examinari, facit nullum indicium, vt dicetur inferius super testificatu sequentis testis.

Tertio fuit & est pauper, [b] & vilis fœmina, & nedum pauper, sed inops, vt probatum est in proc. quæ ex hoc tantum repellitur, † *Dec. consi. 310. nu. 5. Io de Amic. cons. 87 nume. 8. & 9.* vbi dicit, quod penitus reijcitur, *Paris. cons. 156 nu. 17 in 4. Gram. cons. 36. num. 29 & 35. & 58. nu. 10. & seq. & Barth. Ghit. d. cons. 160 n. 8. & in terminis, Rol. a Val. d. consi. 24. num. 64. & seq.*

BB

Quarto ipsa in suo testificatu discordat, & aduersatur dictis infrascriptæ Catharinæ sequentis testis, vt super eius testificatu dicetur, imo sibi ipsi, dum in primo examine dicit, quod Io. Bap. illam cepit per transuersum, & proiecit in terram, & inferius dicit, quod voluit proiicere illam vt dixit, *De dietro un vscio pressio una lignola*, & in secundo dicit, quod illi ceciderat fusus in lignola, in quam cum ipsa descendisset vt illum acciperet, & ipse Io. Ba. descendit, & cepit illam per transuersum, & proiecit in terram, quæ sunt manifestæ variationes, & non probat, Imo magis veniret punienda *l. qui falso vel varie. ff. de test.*

Quinto deponit id, quod non est verisimile, nam quod ipse Io. Bap. clara luce, & hora vesperarum, voluerit ipsam violare in agro aperto, secus viam publicam, & prope domos, & per quem est semita, qua transeunt sæpissime personæ illius regionis, nullo modo est verisimile, sicut ad propositum dicit Boss. de teste deponente, quem cognouisse aliquam mulierem † carnaliter ostio thalami aperto *in tit. de oppos. contra test. nu. 96.* Et testes deponentes non verisimile non probant. Nec illis est fides adhibenda, *Blanc. in l. fi. ff. de quæst. n. 32. & seq. Gram. vot. 22. n. 2. & ad propositum in d. cons. 45. num. 7. & 8.* quod admittitur in dubiis. Et certe nõ arbitror, aliquem sensatum iudicem, cuius arbitrio remittitur, quid dicatur verisimile, † *vt per Iac. Menoch. d. lib. 2. centur. 1. casu 85. num. 3. & seq.* posse habere pro verisimili, quod hic iuuenis, cuius ipsa Sancta erat inquilina, & poterat commode solam in eius habitatione reperire, & illi vim inferre, voluisset id facere clara luce, in loco tam patenti, in quo a multis posset videri: certe hoc deuiat ab omni verisimilitudine, nisi habeam ipsum pro demente, vel furioso, quod non est præsumendum.

Sexto testis ipsa extra iudicium narrauit factum aliter, quam in iudicio deposuerit, tam matri, vt in suo testatu, cui standum est contra fiscum, † pro cuius parte fuit inducta *l. si quis testib. C. de testib. & trad. Horat. Lut. d. cons. 161. num. 44.* quam etiam post testificatum, vt deponunt Ma. Balthassar Grappadellus & Bapt. Rauignanus, † quo fit, vt proculdubio saltem diminueretur de fide, si posset admitti, *Gram. cons. 21. num. 25. Alex. in tra. præsumt. reg. 2. præsum. 29. nu. 7. & seq. & trad. Iul. Clar. in q. 53. ver. primus casus.* Imo potest torqueri, *vt per eundem qu. 25. vers. sed pone*, † & leuiter puniri, vt mendax, *Iac. Menoch. in trac. de arbitr. ind. lib. 3. centur. 4. casu 312.* Et quod non faciat indicium ad torturam, si alioquin alias fecisset, trad. *Cra. cons. 75. num. 30.*

Catherina altera testis, quæ videtur deponere de visu, & veritate facti, nullam etiam facit probationem. Primo quia est pupilla † annorum decem, vt deponit eius mater, & ex aspectu etiam dignosci potest, *iux. trad. per Bart. & alios in l. de ætate ff. de minor.* quo casu non erat admittenda *l. 3. §. l. Iul. ff. de test. Blanc. in d. l. fi. n. 345. Carrer. in pract. crim. in prin. num. 152. col. 4. vers. quando, non debet. Dec. in l. 2. §. 1. impuberes num. 2. ff. de reg. iur. Mars. in cons. 28. n. 13. 14. & 15.* etiamsi non opponatur. *Gramm. decis. 40. n. 45. & seq. & in his terminis Rolan. cons. prææallegato 24. nu. 66. & 88.* licet aliqui velint, quod admittatur ad veritatem indagandam, *vt per Clar. in q. 24. vers. vide quandoque.* Et cum omnia indicia constent in dicto huius puellæ, quæ non admittitur, vt supra, cessat omnis scrupulus, ex quo ad torturam testis, qui de delicto ipso deponit, debet esse omni exceptione maior, † contra quem nulla possit opponi exceptio. *Blanc. in d. l. fi. nu. 323. Io. Bap. Plot. in leg. si quando num. 179. Cod. de. vnde vi*, vbi dicit, quod omnis minima qualitas, & defectus impedit, *Crau. d. cons. 6. n. 12. Iul. Clar. q. 20. ver. vnus testis, & q. seq. in pr. versi. vnum tamen scias, & ad propositum Rol. a Val. d. con. 24. n. 36.* Et testis, qui non debet examinari, examinatus non facit indicium, † *Gram. cons. 38. n. 14. Calep. de Calep. cons. 52. nu. 17. 2. vol. prior. cons. crim.* nisi ad inquirendum non etiam ad transmittendum inquisitionem, *vt per Clar. d. q. 24. in fi. vers. vide etiam.*

Secundo dicta puella est vilis, & pauperrima, ostiatim quærens panem, vt probatum est in processu, & sic non probat etiam ex hoc capite, vt dictum fuit sup. in 3. obiect. contra primum testem.

Tertio testis ipsa deponit, nedum non verisimilia, sed iudicio meo impossibilia: nam in secũdo examine *fol. 39.* deponit, quod erat procul a d. Io. Ba. & Sãcta per octo salices, & quod vidit fusum Sanctæ esse in terra in ripa fossati, quem ipse Ioan. Bap. pede & calce proiecit in fossatum: nã certe eius sum sententiæ, quod stando procul, vt asserit, esset impossibile, quod in agro viderit fusum in terra existẽtẽ, vbi sunt, herbæ, stipulæ, vel alia similia solita esse in agris, & vix crediderim Argũ fusum illũ videre potuisse, si fuisset in d. loco, nedũ paruam puellam, vt hæc est. Quod autem testis non deponens non verisimilia, non probet, satis dictum fuit sup. & admittitur in dubiis Mag. Commissarii.

Quarto ipsa est varia & contraria inter se, & d. Sanctæ, nam in primo testificatu dicit, quod d. Sancta dixit, *Caro il mio patroncino, lassatemi andar ch'io lo diro a mia madre*, & in secundo examine non dicit de matre, sed de patre: in primo testificatu deponit, quod vidit Io. Bap. spingentem Sanctam in fossatum, & eam in illud proiicientem, & postea saltauit super eam, & ipsa plorabat, dicens illa verba, quæ ipsa refert. Et in secundo dicit, quod cum Io. Ba. proiecisset fusum in fossatum, Sancta saltauit in fossatum occasione fusi, & Io. Bapt. se proiecit in illud post eam, quæ contrarietates sunt tam patentes, & latæ, vt nullo modo saluari possint vel conciliari: vnde nedum non probat, sed posset puniri de falso, si esset maior, *d. leg. qui falso, vel varie ff. de testib.* Aduersatur vero dictæ Sanctæ, quæ non dicit, quod illam spinxerit in fossatum, nec quod etiam fusum illius proiecerit in illud, sed aliter, vt sup. in 4. obiectione contra illam. Testes autem inuicem † contrariantes, & sibi aduersantes non probare in confesso est, *Mars. cons. 51. num. 13. & 28. num. 6. & Gram. cons. 26. n. 36.* vbi dicit, quod quando testes sunt suspecti, contrarietas etiam in circumstantiis obest. Et dicit Rum. *cons. 149. num. 27. & seq. & consil. seq. num. 9. in 5.* quod quando circumstantiæ tendunt & ordinantur ad inducendum facilius iudicem ad incredulitatem negotii principalis, varietas est ponderanda, & tollit fidem testibus. Et quod testes inuicem aduersantes nõ probent, trad. etiam Dec. *in l. vbi repugnãtia, n. 3. ff. de reg. iu. Mar. in sin. 488. dignitas Io. de Arno. in commem. 24. in multis*, vbi extendit etiam ad crimina excepta, & alios plures, quos sciens prætereo.

Tarsia mater dictæ Sanctæ nihil facit contra dictum inquisitum: primo, quia non deponit etiam audiuisse a filia, quod illam proiecerit in terram, & vsus fuerit violentia contra illam, cuius contrarium ipsa deponit, & dictum † testis debet necessario concludere *l. non hoc Cod. vnde leg. Boss. in tit. de opposit. contra testes num. 45. Marsil. in rubr. de prob. nu. 350. & seq.*

Secundo non interfuit facto, & solum deponit de auditu a filia, cui non creditur, vt supra, vnde † non pariter sibi credi potest, *Iason cons. 22. accusator. n. 3. 1. vol. Gram. cons. 47. n. 6. Bar. Ghis. d. cons. 160. n. 3. & in termi. Cra. d. cons. 41. nu. 3. Rol. d. cons. 24. n. 87. & Horat. Lut. d. cons. 161. n. 29.*

Tertio cum ipsa sit mater, & offensa facta filiæ, censeatur etiam facta ipsi matri, illa † non est idonea testis pro filia, *Gram. in terminis in d. cons. 45. n. 2. & seq. & nu. 14. & seq. & Horat. Lut. in d. cons. 161. num. 12. & seq.*

Quarto tam ipsa quam aliæ duæ præcedentes testes sunt mulieres, quæ etiam, quando admittuntur non sunt testes omni exceptione maiores, quia varium, & mutabile semper testimonium producunt, † *Cepol. cõs. 52. n. 2. Cra. cõs. 99. n. 3. & Hor. Lut. d. cõs. 171. n. 16.*

Ceteri testes pro fisco examinati, nihil probãt contra inquisitum, sed tantummodo deponũt de auditu ab aliis, quo

20 quo casu non sunt idonei testes, † *Mars. consi. 20. num. 5. 40. nu. 8. & 76. nu. 45. & Calepi. de Calep. d. consil. 52 nu. 19.* Et in his terminis Rolan. *dict. consil. 24. nu 86. 87.* Et tanto minus, quia dicunt audiuisse a prædictis mulieribus offensis, matre vel filia, quibus non creditur vt sup. satis & super comprobatum exstitit. Nam testes nõ probant, quorum repelluntur auctores, ne plus credatur copiæ quam originali, *vt s. dictum fuit in 2. obiectione cõtra matrem, & trad. Crane. consil. 6. nu. 67. & 112. nu. 13.* vbi dicit, quod si testib. de auditu crederetur, posset quis sibi parare probationes, referendo ea, quæ referre vellet alijs, vt postea possent examinari. Ex quib. certo certius apparet, nullum exstare indicium sufficiens cõtra dictum inquisitum, etiam forte ad inquirendum illud, tantum abest, vt satis sint ad torturam inferendam, cum tot patiantur defectus. Nam quando possent admitti, vt tamen di-
21 minuerentur de fide, si plures defectus patiuntur, † reijciantur in totum. *Marsil. cons. 102. nu. 12. & in sing. 385. dicit quoddam, & Gram. ad propositum d. consil. 45. nu. 23.* Quinimo negari non potest, non constitisse nec constare de delicto aliquo, & propterea per Mag. Commissari-
22 um non potuisse procedi † contra ipsum Io. Bap. *vt per Boss. in tit. de delict. in prin. Plot. in d. l. si quãdo, n. 760. C vnde vi. & Iul. Clar. qu. 64. versi. debet autem.* sicut nec diffamatio videtur etiam satis probata, quam esse necessario probandam post plures, quos citat, trad. *in terminis, Rolan. d. consil 74. num. 89.*

Ceterũ, etsi remansisset aliquis scrupulus (*qui certe nõ exstat*) quando aliquid vrget pro parte impotati in con-
23 trarium, non põt † deueniri ad torturam, *Bal. in l. fi. 1. col. C. de probat. Gram. voto 30. nu. 30.* Et idem si habet aliqua indicia ꝓ se pro innocẽtia sua, *Gram. voto 3 n. 22 in consi.*
24 *52. n. 24. & 53. n. 5.* Vna enim præsumtio tollit aliam, † & vnum indiciũ aliud, *Mars. in l. 1. §. diuus Adrianus. n. 28. 29. & 30 ff. ad l. Corn. de sicar. & in cons. 109. num. 28. & 29. Gram. d. voto 3. & Nouel. in tract. ad defen in cau. crimin. in tit. an indicia pro reo dãda sint, n 155.* Et præ ceteris duo potissimũ vrgent pro ipso inquisito, alterum ꝙ non est verisimile, quod ille imputatur, ꝙ scilicet in loco tã patenti secus viam publicã, per quam fere iugiter transeãt homines, & in agro, per quem ẽt habetur publicum iter & semita, in clariore luce dici ipse Io. Bap. qui non est demens, nec furiosus (*vt audio*) voluerit illam puellã stuprare, violenter certe (*vt dixi,*) hoc non caderet in animum alicuius sensati viri. Et tanto minus, quia si fuisset philo captus forma illius, millies habuisset commodum illam in suomet habitaculo, cum eius esset inquilina, solam reperire, & violenter cognoscere, vt superius etiam fuit dictum, quæ verisimilitudo in probationib. est multum attendenda, *Aret. cons. 9. col. 2. Crane. cons. 61. nu. 9. & Boss. ad propositum, d. tit. de oppositio. contra test. nu 96.*

Alterum est bona fama, & qualitas honesta ipsius Io. Bapt. probata per plures testes, quæ tollit indicium existens contra reum, vt etiam admittit Mag. Dn. Commissarius in suis dubitationibus, & late trad. Gram. *decis. 28. nu. 18. 37. nu. 24. & 47. num. 18.* & alij quamplures passim
25 in infinitis locis, sed in his terminis † Horat. Lut. *d. consi. 161. num. 50. tom. 2. crim.*

Quib. stantibus, corruunt, & penitus tolluntur omnia motiua copiosa, & nimis subtilia Mag. Commissarij, quibus tamen vt exuberantiorem iustitiã dicti inquisiti ostendam, sigillatim satisfaciam. Primo. n. non obstat ꝙ
26 quando veritas aliter haberi non potest, admittuntur † testes inhabiles, qui alias non admitterẽtur *l. Diuus. vers. sed si aliter veritas. ff. de quæst. cum plurib. alijs allatis in dubiis, & ponit amplo regulã Ant. Gabr. lib. 1. suarum conclusionum, in tit. de test. conclus. 7.* Et propterea admittitur ẽt minor, qui alias non admitteretur, *Alex. cons. 64. i. col. in 1. vol.* vbi loquitur etiam in muliere, *& habetur in addit. ad tracta. præsumt. Alcia. reg. 1. præsumt. 47. nu. 3.* Vnde te-
27 stes † alioqui inhabiles possunt facere indicium ad torturam, & iudex debet ita ad eam deuenire, cum maxime videamur versari in crimine occulto, vt in adulterio, & similibus, *vt per Bald. in l. nemo deinceps. vers. deinde nota. C. de episc. audi. & Alex. consil. 77. lib. 1.* Quia respondetur, primo negando, quod versemur in casibus, in quibus a-
28 liter veritas haberi non possit, † & hoc erat probandum pro parte Curiæ in ea regula se fundãtis. *vt tenent Butr. Fel. in c. super eo, de testibus cogen. & Io. Nicol. in addit. ad Alciat. in loco prædicto, in dubio citato, in fin. vbi citat dict. consil. Alex. 64. & plura alia.* Et Ant. Gabr. *in d. conclus. 7. vlt. limitat. n. 12.* vbi dicũt, quod alias sequeretur, quod satis esset allegare veritatem, aliter haberi non posse, vt admitterentur testes non idonei, & inhabiles.

Secundo iura illa admittentia inhabiles, quando aliter veritas haberi non põt, procedunt in actibus, in quib. communi cursu, actu, & habitu alij testes non habentur,
29 alias semper posset dici † aliter veritatem haberi nõ posse, *vt declarat Ant. de Butr. in consil. 24. q. hoc, col. fi. ante fi. Alex. in d. cons. 64. 2. col. vers. & hoc esse verum, Marsil. sin. 73. plures sunt, Dec. cons. 132. n. 6. & optime declarat Plot. in d. l. si quando n. 147. & Io. Nic. in d. addit. ad Alcia. Petr. Foller. in d. 2. tom. consi. crimi. cons. 76. n. 11. & Io. Tur. d. consil. 81. n. 59. & Gabr. d. conclus. 1. limit. & in terminis nostris tenet Gram. d. cons. 45. n. 9. & seq & Rolan d. consi. 24. nu. 67. & 68.* At in proposito cum assertũ delictum de quo imputatur ipse inquisitus, vt prætenditur, factum fuerit de die, & in loco per quem solent transire homines per illam semitam, prope domos illic existentes, & secus ẽt viam publicam, per quam euntes poterant omnia videre, sumus extra omnẽ difficultatẽ Doct. ꝙ ex quo alij testes potuerint occurrere, licet casu non interfuerint, nõ potest dici veritatẽ aliter haberi non posse. Nec hoc casu creditur minorib. dicentibus alios non interfuisse, vt dicit d. Sancta, *secundum Rol. in d. cons. d. n. 68.* cui tanto minus creditur, cum appareat ꝙ imo exstabat d. Catharina, & sic potuissent ẽt alij exstare, quos ipsa non vidisset. Ex quod ratione loci, in quo factum delictum dicitur, non cẽseatur occultum, ita ꝙ possit dici veritatẽ aliter haberi non posse, trad. in fortiori casu Gram *in d. consil. 45.* qui loquitur in violentia facta mulieri de nocte, sed secus stratam publicam, propter quod alij testes potuerũt occurrere. Nec in hoc exemplo loquuntur Docto. qui loquuntur de adulterio & alijs delictis, quæ cõmuniter solent occulte committi, non in violentia vel raptu, & similibus delictis de die cummissis, & in lucis apertis, *vt in multis exemplis Docto. in locis præallegatis, & præsertim Plot d. num. 147.*

Secundo, d. regula non procedit, vt admittatur inimi-
30 cus, † vel pars offensa, vel alius, qui patitur defectũ personæ, *vt trad. Gram. d. cons. 45 n. 19.* vbi loquit in defectu ætatis, ꝙ est contra Alex qui contrarium admittere videtur, *d. cons. 64. Pet. Foller. d. 2 tom. cons. 76 n. 12 & Io. Turr. in d. cons. 81. n. 61.* vbi loquitur in attinentibus offensi.

Tertio, quando non sunt idonei propter defectũ fa-
31 mæ vel status, † vt hæ, quæ sunt pauperes & viles fœminæ, non admitterentur etiam sine tortura. *Gram. d. consi. 22. & Gabr. d. concl. 3. limit.* Et hoc casu etiam quod versaremur in casu, quo de iure possent admitti, non facerent plenam probationẽ, sed quale quale indiciũ, *Gram. d. consi. nu. 25. & Grat. cons. 59. nu 11. & seq. 2. vol.*

Quarto & vltimo, quando testes patiuntur plures de-
32 fectus, tunc omnium consensu penitus reijciuntur, † & nullam faciunt etiam præsumtionem. *Gram. d. consil. 45. nu 23 Grat. d. cons. 59. vol 2. Io. Tur. d. cons. 81. n. 61. & Gabr. d. concl. 7. 5. lim. num. 10.*

Secundo non obstat, ꝙ dictum Sanctæ prædictæ of-
33 fensæ † possit facere indicium ad torturã, & allegat Ang. *in d. §. si quis moriens, & Alex. in cõs. 14. ponderatis, in prin. in 3.* quia opinio Ang. primo non obstat d. inquisito, qa

ipse loquitur in moriente, qui non psumitur immemor salutis æternæ, *vt per Alci. in d. trac. 3. reg. præsumpt. 4.* Quod ponderat et Io. Tur. *in d. cons. 81. n. 77.* tum quia cõis opinio * est contra Ang qui et mutauit opinionem, & tenet contrarium, *vt per Alex. ibi col. 2.* Et tenent alij s. abunde citati in 1. obiectione contra dictum dictæ Sanctæ.

34 Tertio non obstat testimoniũ d. Catharinæ, q secundum Magn. motiuantẽ de facto eius proprio deponit, † ideo pbat, et q esset infamis vel inhabilis ex doct. Paul. de Castr. *in l. 2. §. 1. ff. si ex noxal. cau. aga.* q certe hoc motiuũ poterat omitti, ex quo hic nõ agit de aliquo facto d. puellæ examinatæ, sed de eo tantũ q ipsa dicit vidisse, quo casu nõ loquitur Castr. alias oẽs testes deponẽtes de visu, deponere censerentur de facto proprio, q tam falsum, quam ridiculum est. Imo qñ testis depouit de facto, etiam a se gesto, quod habet admixtum factum partis, non habet locum d. q. *vt per Zuccar. in l. fi. C. de edict. diui. Adr. tol. n. 293* Vltra quod opinio Castr. communiter * reprobatur, vel saltem certis casibus distinguitur, *vt per Tiraq. in tract. de retract. tit. 1. §. 1. glo. 14. num. 50. & seq. & D. Iac. Menoch. d. tract. lib. 2. centur. 1. casu 99.*

Quarto non obstat testimonium d. matris, q nullam facit præsumtionẽ, vt latissime s. comprobatum exstitit. Nec limitatio, quæ datur in dubijs, quod quando agitur ad vindictam publicam, vel ad vtilitatem fisci, debet ad-

35 mitti, quando † Rapha. Fulg. *cons. 38. super eo. in 1. col.* est vera. Præter id, quod in lib. meo non inueni impressum illud consil. cum omnes Doct. s. citati reprobantes matrem, loquuntur in caussis criminalibus, in quib. agitur de vindicta publica, & vtilitate fisci. Vltra quod illa nihil dicit, quod obsit inquisito, sed prodest magis vt s.

Quinto nõ obstãt alij testes de auditu, q non faciant maiorẽ probationem, q faciant hi, a quibus audiuerunt, videl. magister & filia prædictæ vt s. demonstratum est. Vltra quod testes de auditu nullum faciunt indicium in criminalibus, licet in ciuilib. possent facere præpõderatæ probationem æqualem partis, quæ tales testes habet, vt dicitur in dubijs, quod nihil facit ad rem nostram.

Sexto nõ obstant responsiones, q dant ad fundamenta adducta per Mag. D. Coaduocatũ ad fauorẽ d. inq siti super paupertate ipsorũ testium, quia vltra paupertatem exigitur, q sint suspecti, quia Doct. dicunt, testes viles & inopes esse reijciendos in criminalib. cũ censeant suspe-

36 cti, *vt per Doct. s. citatos in 3. obiect. prima test. u.* † Quod et vltra eos tenet Crot. *in tract. de test. n. 24.* Et est cõis opinio, * *secundũ Iust. Bondenariũ in cons. 54. n. 11. in 2 tom. eorum* Sicut et tollunt ea, q aduersus probationem bonæ famæ factam pro parte d. inquisiti obijciuntur, quia fit magna æquiuocatio in dubijs a probatione famæ publicæ, q debet probari, *vt per Doct. in l. de minore. §. pluriũ. ff. de quæst.* & in locis in dubijs citatis ad probationem bonæ famæ, & vitæ alicuius, q probatur per duos testes, qui attestãtur simpliciter de ea. Et in casu nostro est probata per plures, & non video, q suspiciones sint in eis, cũ deponãt cognouisse d. Io. Bap pro tali. Et certe nimis scrupulosa fit obiectio contra eos, quæ iure non probatur, & non video, quare testes concordantes in eodem facto, vt suspecti repellãt, & quod fiat difficultas, quod aliqui deponant per verba, *(iudicio suo)* vel credulitatis, vel simi-

37 lia, ex quo testes † deponentes ad defensam, probantur iam per dicta verba, *vt per Crot. in d. tract. num. 315. ver. 2. fallit.* Et leuissimis probationibus probatur hæc fama, licet grauiores exigantur in probando illam publicam famam, & illuc tendunt omnia allegata in dubijs.

Et ex his apparet, animum Mag. Commissarij male & parum iuste esse informatum, ad arbitrari, deueniẽdum esse ad torturam contra D. Io. Bapt. cum id fieri nõ possit, nisi *(sententia mea)* magna cum iniquitate, & contra tot iura, & tot decisiones in terminis terminantib. superius adductas, quas non puto ipsum Mag. Cõmissarium spreturum, sed insto iudicio bene consideraturum: illud etiam nõ omittens, quod non sumus, vt pungitur in dubijs, in delicto tam atroci, quia statutum Fulignani sub rubr. *Della pena delli rattori, violatori, &c.* non habet locum in casu isto, ex quo illud dũ tractat de tentante violare vel stuprare fœminam aliquam, addit illam qualitatem, *Conducendo quella da luogo a luogo*, quæ qualitas &

38 psuppositum, cum non interuenerit, † pœnæ statuti locus esse non potest, *glo. & Doct. in l. mancipia. Cod. de ser. fug. Fel. in c. nonnulli. n. 34. vers. amplia. de rescr. Rom. cons. 495. statum. Mars. sin. 339. cui non cõueniunt Rm. cons. 89. n. 5. in 5. Curt. in cons. 156. n. 9. vbi plura cu at, & plures alij, quos missos faciam breuit atis gratia.* Sed habet locum statutum Ferrariæ in hoc casu, specifice disponens in rubr. pœna per vim cognoscentis, vel rapientis per vim mulierem, *in ver. si vero mulierẽ.* vbi pœna cc. librarum ple-

39 ctitur delinquens, ex qua pœna, † quæ est leuis, indicatur delictum non esse atrox, *Cran. cons. 6. n. 18. & Pet. de Sanct. in cons. 98. n. 3. 1. vol. cons. crimin. priorum.* Quod autem delictum ipsum fuerit occulte, & latenter commissum, falsum esse supra satis & super fuit ostensum.

Laus Deo Opt. Max. *Barthol. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Offenso tñ creditur exculpanti offendentem. *Bald. in l. c. col. fin. nu. 33 C. com. de leg. Mars. cons. 17. num. 10 & 71 nu. 34. Carrer. in pract. §. 6 nu. 356.* & maxime si extent indicia verisimilia pro dicto illius, *vt Abb. in c. dudum, il se cundo, nu. 19. de electio idem trad. Bald. in l. transigere, nu. 26. C. de transact.* etsi deponant contra se, quia non præsumitur in sui damnum falsus, *Granet. cons. 6 num. 62. Io. de Amic. consil. vlt. num. 4. 5.*

b Iudicis vero arbitrio remittitur, qui vt pauper a testimonio repellitur, *Abb. in c. si qui testium, in fi. de test. ib. Ias. in l. si constante. nu. 155. ff. solu matr. Menoch. de arbitr. cas. 96. nu 3. Gull. de verb. signif. lib 5 c. 20. nu. 288.*

c Si vero plus reminiscatur testis, non est repellendus vt varius, scribunt communiter * Docto. *in l. qui bona. §. si quis stipulatus. ff. de dam. infect.*

d Quantum vero sit fidendum muliebri testimonio, tum in criminalibus, tum in ciuilibus, scribit Scot. *consil. 3. lib. 3. tom. 1. Rim. sen. cons. 417. in prin.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM IIII.

Pax an dicatur rupta ex noua, & leui caussa?
Fructus pendentes, quando dicantur tradi?

SVMMARIA.

1 *Rei suæ quilibet est moderator.*
2 *Æstimatio est necessaria, quando de ea conuentũ fuit.*
3 *Actio ciuilis datur ad traditionem.*
4 *Traditio fructuum pendentium non dicitur.*
5 *Pacem fregisse nemo dicitur sine animo nocendi.*
6 *Caussa iusta excusat a calumnia.*
7 *Pœna pacis ruptæ, incurritur existente dolo.*
8 *Pax nõ rumpitur ex leuissima caussa et promissione facta de non offendendo verbis vniuersalibus.*
9 *Pœna pacis ruptæ non committitur ex noua caussa.*
10 *Decretum quod non possit allegari noua caussa, quando procedat.*
11 *Dictio quomodocunque, generalis est.*
12 *Verba generalia in dispositione hominis non restringuntur ad habilia.*
13 *Geminatio verborum multum operatur.*
14 *Iuramento statur in dependentibus ab animo.*
15 *Decisionibus in terminis existentibus, non curatur de opinionibus Doctorum.*
16 *Verba vniuersalia & generalia non vindicant sibi locum in minimis.*
17 *Pœna vt euitetur, stricte est facienda interpretatio, improprianda verba.*
18 *Verba vniuersalia non debent indistincte intelligi.*

19 Ver-

19 *Verborum restrictio fieri debet, vbi nõ est eadem ratio.*
20 *Dictio quomodocunque restringitur ad proportionabiles modos.*
21 *Pœna pacis rupta non committitur sine animo iniuriandi, ex verbis generalibus.*
22 *Verba generalia in dispositione hominis vbi agitur de pœna, restringuntur ad habilia.*
23 *Testis inductus parte non citata, non probat.*
24 *Pax impetrata inquisito sine eius consensu, sibi non nocet.*
25 *Factum patris non nocet filio, nec econtra.*
26 *Factum vnius non nocet alteri in criminalibus, si de mandato non constat.*
27 *Testis deponens de facto proprio plene probat.*
28 *Omne dicens, nihil excludit.*
29 *Præsumit lex pro peritis in arte.*
30 *Arbitratores, & alij similes, qui recipiuntur ad probationem rei per eos gesta, plene probant.*
31 *Traditio fructuum pendentium, an ex custodia cõmissa dicatur facta.*
32 *Traditiones fructuum pendentium quæ concurrere debeant, vt dicatur ex custodia apposita facta.*

NOn potui non valde mirari, quod fuit inquisitus Alex. nuncupatus *Il Grosso* de Corellis, de fractione pacis ad pœnam conuentam in instrumento, ob vindemiationem vuarum, & asportationẽ illarum, & quod adhuc insistatur pro parte fisci Fusignani, etiam post factas probationes pro parte inquisiti, quodq; per Magnificum Cõmissarium tam valide dubitetur cõtra ipsum, cũ (*sententia mea*) casus iste ita sit clarus & apertus, vt vix aliquid clarius & apertius desiderari possit, vt mox ostẽdam. Et antequã ad dissolutionẽ propositorum dubiorũ deueniã, primo adducam quatuor fundamenta validissima, & inconcussa, ex quib. intentio ipsius inquisiti, & omniũ agnatorũ fundabit̃, & subinde omnia dubia confutabo, ita vt si iustiti(a) erit, vt speramus, amplectẽda, nihil erit exspectandũ præterquam absolutionẽ ipsius, & cõdemnationem expensarũ, contra instigatores Curiæ.

Primũ itaq; est fundamentum ꝙ D. Alex. non cõtrauenerit instrumẽto pacis, q(uia) licet vendidisset, cum vendere cõuenisset, vuas Duranti Stephanino, quas ipse habebat super possessione D. Io. Mariæ Pictoris, æstimãdas per æstimatores electos, tñ tempore æstimationis illarũ, ipse sibi reseruauit vuas dulces, seu teneras, pro cõficiendo sibi vinu, ad bibẽdum cũ sua familia in itinere, vt deponunt tres testes æstimatores per partes electi conformiter, & quæ, vt ipsi deponunt, non fuerunt æstimatæ, & per consequens nec solutum eorum pretium ipsi Alex. quæ cum ita sint, nõ video quomodo ipse illas colligere vel vindemiare non potuerit, cũ in suo dominio remanserint, & in venditione non fuerint cõprehensæ, & cur
1 de eis suo arbitrio disponere nõ potuerit? cum in re † sua quilibet sit moderator & arbiter. *l. in re mand. C. mand.* Dubium autem non est, illas non venire in vẽditionẽ, ex
2 quo non fuerunt æstimatæ, cum illatum æstimatio † esset necessaria, vt purificaret cõditio secundum quam facta fuit venditio, *vt est tex. in §. pretium. Instit. de emt. & vend. & in l. fi. C. de contrah. emt.* Et tãto minus, cũ tantummodo fuerit solutum pretium quo certæ vuę durę, quæ vulgo dicuntur *D'oro*, fuerunt æstimatæ, nõ etiam pretium quo non fuerunt æstimatæ, vel in cõsiderationẽ habitæ.

Secundo dico, ꝙ etsi fuissent comprehensæ in venditione ipsa (*quod tamen falsum est*) adhuc tñ potuit illas percipere d. Alex. venditor, citra aliquã iniuriam ipsius Durantis emtoris, qui, cũ illorum traditio facta nõ fuerit, non fuit ipsarum effectus dñs. & per cõsequens, nullum damnum, nullave iniuria illatum, vel illata fuit ipsi
3 Durãti, licet sibi remaneret actio ciuilis † cõtra illum ad traditionẽ, quatenus fuissent cõprehensę in venditione. Ita est tex. ad ꝓpositum in his terminis, *in l. qui pendentẽ. ff. de act. emt.* vbi Cast. declarat, tunc traditionẽ fieri, cum vuæ legunt̃, secus aũt, quia adhuc remanent in dñio vẽdentis. Et ꝙ traditio † non sit facta, apparet ẽt ex eo, quia
4 fructus pẽdentes sunt pars fundi, *l. fructus pendentes. ff. de rei vend.* ideo illorũ dñium non transfertur sine fundo, *Afflict. deci. 188. nu. 3. Tiraq. in tract. de retract. tit. 1. §. 1. glo. 7. nu. 37. & 38. Ceph. cons. 131. nu. 15. & alibi in alijs locis.*

Tertium est fundamẽtum, ꝙ etsi posset esse dubium, an d. Alex. potuerit propria auctoritate ipsas vuas vindemiare & auferre, cum tñ habuerit (stantib. prædictis) iustam caussam credẽdi id sibi licere, non põt dici pacem †
5 fregisse, vel in pœnã incidisse, cum exigatur animus nocendi, vel offendendi, vt quis pacẽ rumpere dicatur, *Bal. cõs. 195. laudare vos. n. 5. 2. vol. & probatur in l. 3. § pen. ff. de iniur. & in l. 1. C. de sicar.* Sicut ẽt iusta caussa † excusat a ca-
6 lum. *l. 3. vbi Bal. C. de calum.* & ab actione iniuriarũ. *Old. cons. 53. col. fi. Barb. cons. 15. col. pen. in 4. vol. Boss. in tit. de iniur. n. 4.* Nam & q̃ ꝓtendit vti iure suo, nemini iniuriam facere cẽsetur, *Bero. cons. 29. n. 16. 1. vol.* Et hoc sine dubio
7 ꝓcedit, cum ad incurrẽdam pœnam pacis † ruptæ, dolus exigatur. *Alex. cons. 113. viso thema. 2. col. 4. vol. & Bero. cons. 196. n. 121. & 198. n. 9. 3. vol.* qui dolus non præsumitur *l. dolum. C. de dolo. & Bero. ibi.* Quibus accedat, quod cum hic non fuerit iniuria illata d. Duranti, *vt in d. l. qui pendentem*, non potest dici pax rupta. Quinimo etsi fuisset iniuria, quia esset leuissima, non esset in cõsideratione, ex qua non rumpitur pax, † etiam quod promissio de
8 non offendẽdo, fuerit facta verbis vniuersalibus vel amplissimis, *vt per Bald. d. cons. 195. num. 6. Soc. in cons. 90. col. pen. 3. volum. quod est duplicatum, cons. 262. in 2. & Paris. consil. 165. nu. 14. quod late sequitur nouissime Franc. Hercula. in tract. de cautione, de non offendendo. c. 24. nu. 3. 25. nu. 10. 26. nu. 10. & latius cap. 27. num. 18.*

Quarto & vltimo, etsi posset dici ruptam fuisse pacẽ, tñ cum id euenerit ex noua caussa, † non esset commit-
9 tenda pœna, *Bald. d. cons. n. 5. Alex. d. cõs. 113. 2. col. Paris. d. cons. n. 26. Mars. sin. 503. & in consi. 119. n. 1. & 2. Iul. Clar. in sua pract. crim. §. fi. q. 47. ver. quæro nũc, & Herculn. d. tract. c. 13. nu. 3.* vbi dicunt ꝓsumi in dubio id euenisse ex noua caussa. Et licet sciam exstare decretum ducale, ꝙ nõ possit noua caussa allegari, ᵃ scio etiam quod tale decretum
a fuit publicatum post celebrationẽ d. instrumẽti pacis, & subinde declaratum, nõ extendi ad cõtractus ꝓteritos, ꝙ cum allegassem alias, super alio casu huius pacis, q̃ rupta ẽt allegabat̃, non vidi ꝙ in dubijs aliud respõderetur, nisi ꝙ in instrumento fuerat aliter cõuentum per partes, ꝓpter illa verba: *Ex quacũque caussa, cognita vel non*, quasi ꝙ per eam fuerit permissum nõ allegare nouã caussam, vel illi fuerit renuntiatum, & tũ illi tali quali rationi adhæsit Mag. Commissarius, ꝙ an iuste vel iniuste factum fuerit, videat ipse. Præterea dicitur, ꝙ decretum illud nõ
10 procedit, qñ noua caussa † est clare probata, & nõ est dubia, vel ambigua, q̃ non censetur sublata per decretum illud, ꝙ cẽsetur excludere iniustam, leuem, vel friuolam caussam, nõ veram & probatã. Ita in indiuiduo in simili decreto, proprie declarat Fran. Hercu. q̃ dicit ita vidisse per plura consilia Duct. tale decretum interpretari, *in d. tract. d. c. 13. n. 5.* His iactis inexpugnabilib. fundamentis reliquum est, vt confutentur adducta (*licet subtiliter*) in dubijs propositis. Dico igitur illa minime obstare. Primo. n. obijcitur ꝙ fuerit permissum per Corellos, nõ offendere Vecchios per verba vniuersalia & ꝓgnantia, *Nõ offendere, molestare, aut damnificare facere, quomodocunque, qualitercunque, & ex quacunque caussa*, quo casu propter verbum, *quocunque*, † videtur comprehensa
11 etiam quælibet leuis & modica offensa. *Ang. consil. 287. col. 3. Veronen. consi. 1. colum. 3.* & quod denotat omnem modum realem personalem, directum, & indirectũ, *glo. in Clem. 2. ver. quomodolibet, de sent. excom.* Quod maxime procedit in dispositione hominis, quia in ea ad ha-

12 bilia † non restringuntur talia verba. *Bald. in l. fi. col. 1. C. sine cen. vel reliq. Ias. in l. fideiussor. §. prætor ait. col. 2. ff. qui satisd. cog. in cap. 1. n. 49. in vsi. feud. Rum. consil. 111. in prin. in 1. 46. num. 11. 150. num. 13. in 3. & 161. num. 33. in 5. Rimi. consil. 571. nume. 9. Alexand. in leg. 1. circa princip. de leg. 1. Cur. iun. consil. 1. column. 3. Roland. a Val. consil. 61. num. 44. in princ. & in pulcro casu Socin. iun. cons. 113. nume. 29. 1. vol.* 13 Et tanto magis id videtur procedere propter † geminationem verborum, quæ plus operari solet. *l. Balista. cum ibi not. ad Treb.* Et enixam voluntatem contrahentium demonstrant incurrendi pœnam pacis ruptæ, propter quamcunque offensionem, licet leuem. *l. cum filsmus. C. de agri. & censi lib. 11. vbi Bar. Rim. consil 224. n. 48. Castr. consil. 115 col. 2. in princ. & Cran. consil. 107. num. 4.* Sed iste aceruus allegationum non facit ad propositum nostrum, nec tollit fundamenta nostra, quia etsi vera essent, & communiter recepta, quæ dicunt Docto. in illis locis, de quorum veritate mox differam, non faciunt, quod ex quo dictus Alexander reseruauit sibi dictas vuas dulces, quæ nec fuerint æstimatæ, vel comprehensæ in venditione: quod si ille de eis disposuerit suo arbitrio, incideret in pœnam pacis ruptæ, etsi adderentur etiam mille aliæ clausulæ vniuersaliores, vel pleniores. Et idem est, ex quo nõ fuit res tradita, & non fuit effecta dicti Durantis, & per consequens erat adhuc in dominio venditoris, quia non dicitur illi iniuriam fecisse, *vt est text. inemicabilis in d. l. qui pendentem.* Et negari non potest, quin habuerit iustam caussam saltem credendi ita, & propterea non fuerit in dolo, & per consequens nec pax rupta fuerit, vt in prædictis tribus fundamentis. Et quarto loco, cum id fuerit ex noua caussa, quæ in actis clare est probata, cessat omnis scrupulus. Et satis iuramento ipsius Alex. probatum censetur, ipsum fuisse motum ex ea caussa, cum pluries iuratus id semper sic affirmauerit in processu, ex quo est quid dependens 14 ab animo, † *vt per trad. per glo. & Doct. in §. sed istæ quidem. Insti. de act. Carrer. in pract. crim. in §. 2. nu. 41.* Et ad propositum trad. Alex. *in consil. 19. viso processu. col. 1. ver. subsequenter. 1. volum.*

Ceterum quo ad punctum tactum in dubijs, an propter leuem contrafactionem, vel leuissimam offensam, stantibus verbis generalibus & prægnãtibus, habeat locum pœna pacis ruptæ, (qui tamen non est casus noster, cum hic nulla fuerit facta offensa, vel iniuria etiam leuissima d. Duranti, vt latissime s. comprobatum est, & inferius etiam dicetur) censeo nullo modo locum habere, *vt in terminis decidunt Doct. s. citati, Bal. Soc. Marsi. Paris. & Hercul. in locis s. allegatis.* Et cum habeamus decisio-15 nes † in indiuiduo in hoc puncto, non est curandum de opinione Docto. qui in alijs terminis loquuntur aliter, etiamsi communis opinio esset a remotis in cõtrarium, 16 *Nouiz. in sylua. lib. 5. nu 72* Sed quod verba † vniuersalia, vel generalia nõ vindicent sibi locum in minimis, vel leuibus, trad. etiam Corset. *in tract. de minim. 1. par. n. 21.* Et ipsi omnes loquuntur etiam, quando sumus in verbis & clausulis prægnantibus, quomodocunq; non offendere, & in dispositione hominis. Et licet Doct. in dubijs citati, vel fere omnes eorum *(qui. non inueni omnes id dicere ad quod allegantur)* affirmẽt, dispositionem generaliter esse intelligendam, & ad quoscunq; casus extendi debere propter vtilitatem ipsorum verborum, & geminationem eorum, i. ñ non loquuntur in pœnalibus & odiosis, 17 in quibus stricta est facienda interpretatio, † & potius improprianda sunt verba, quam extendenda, vt pœna euitetur, & delictum fugiatur, *vt late trad. Crane. consil. 6. n. 128. 8. n. & 9. nu 24.* Et ad ꝓpositum, quod in caussa pacis ruptę stricta sit faciẽda interpretatio, trad. Laur. Sylu. *in cons 74. n. 14. post Bald & Soc per eum citatos.* Quod & in dispositione hominis trad. Castr. *ad propositum, in cõs. 295. viso supradicto. n. 4. 1. vol. & Cran. cons. 3. n. 18.* in casu cuius consilij erat facta prohibitio verbis vniuersalibus directe vel indirecte, &c. Idem in odiosis verba sint restringenda. Præterea, quæ in pluribus locis dicti consilij trad. idem Crau. id etiam firmauit *in cons. pro genero. n. 12. & 75. & Laur. Sylu. in consil. 56. n. 15. & 18.* etiamsi sint negatiua, *vt per eum ibi, quod ante eum voluit Soc. in d. consil. 69. col pen.* Nec debent verba † vniuersalia, etiam negati-18 ua indistincte intelligi, quia esset Iudaica interpretatio, *vt Bal. dicit in consil. 294. ad euidentiam, in fin. 1. volu* vbi dicit, quod de istis Iudaicis, licet non sint Iudæi, mundus est satis repletus, sed tanquam mundi ignominia, *sequitur Cran. d. consil. 3. nu. 23.* non enim nullum est verbum adeo vniuersale, vel indistinctum, quod ex cõsideratione debitarum circumstãtiarum, non debeat ciuiliter intelligi, & limitationem recipere, *vt dicit Oldr. plura in id citans, in consi. 148 factum tale est. unde si. secundo q. ver. ad alia autem. & sequitur Sylu. d. cons. 56. nu. 23* Sicut etiam non est tam generalis dispositio, quæ non patiatur restrictionem secundum mentem pàrtium. *Ang. cons. 249. Philippus n. 7 vers. pro hac parte. Crane. d. consi 3. n. 14. & d. cons pro genero. nu. 100. de quo late per Rol. a Val. consi. 8. nu. 33. 1. volu.* Quæ mens in proposito non videtur vnquam fuisse, vt omni casu, etiam citrà dolum, & culpam partis pax frangeretur, & pro quacunq; leuissima caussa. Et qñ non est tanta ratio in vno casu, prout in alio, semper de-19 bet fieri restrictio verborum. † *Cran. cons. 144. num. 6. & cons. 3. num. 26. & in d. cons. pro genero. num. 82. vers. septimo respondetur. & Sylua. d. consil. 56. num. 17.* Et de dictio-20 ne † seu quomodocunque, vel simili, quod restringatur ad proportionabiles modos, trad. Gemi. *consi. 26. in fi. late Cran. in consil. 256. num. 67. & Iacob. Menoch. de recuper. pos. 6. remed. num. 17. & de eodem etiam trad. Old. cons. 297. D. Stella. col. e.* Quod licet ampliet præcedentia, illud tamen refertur ad ea quæ sunt eiusdem generis, *sequitur Nat cons. 546. nu. 18. & dicit Cran d. consi. 3.* Quod licet talia verba habeant præcisam naturam, tamen debent recipere congruam interpretationem de ęquitate, ne pœna inferaĩ, *vt ibi n. 3. 12. 22. & alijs numeris.* Quod consilium sequitur Feller. *in sua pract. crimin in ver. fragmentorum pars, n. 66.* Et quando non adest animus † in-21 iuriandi, quod verbum etiam generalissimum, quoquomodo non faciat quem incidere in pœnam pacis ruptæ, vel promissionis de non offendendo, tradit Hercul. *in d. tract. c. 34. n. 4. vbi citat pro ceteris Corne. in consil. 44. col. pen. lib. 4.* quod animus iniuriandi exigitur, alias etiam ex offensione facta inter ludendũ censeretur rupta pax, quod falsum est. Postremo addo, quod licet aliqui ma-22 luerint verba † generalia in dispositione hominis nõ esse restringenda etiam ad habilia, illud tamen in casu pœnæ odioso, non est recipiendum, stantib. tot Doct. in indiuiduo, & in similib. terminis s. adductis in cõtrarium. Quibus additur & Ruin. *in l. 1 §. nunciatio, n. 19. & seq. ff. de oper. no. nunt. quem sequitur Bene Strach. in tract. de assecurat. glo. 5. n. 2.* vbi dicit, quod non potest dari certa doctr. sed omnia ad subiectam materiã sunt restringenda. Quod etiam respectu restrictionis verborũ vniuersalium voluit Mant *in cons. 84. nu. 28. 1. volu.* Ex his igitur concludo, verba ẽt generalissima & prægnantissima, ac geminata, nõ posse operari vt in casu isto loc⁹ esse possit pœnæ pacis ruptę, cũ sint restringenda ad offensam non leuem, animo iniuriandi factam, non ad eam, q̃ fuit iuridica, & in qua iuste potuit quis p̃tendere, se id facere posse citra fractionem pacis, licet vt dixi, ex alijs s. adductis, simus extra difficultatem hanc, cum nulla possit dici vel leuissima iniuria, vel offensa facta aduersario.

Secundo non obstat, quod d. Alex. vendiderit vuam, & alias suas res dicto Duranti; non autem dicto Io. Mariæ Pictorio, quia in hoc non facio vim, sed tamen negamus hanc partem fuisse venditam alicui, quæ sibi fuit reseruata, *vt s.*

Tertio,

Tertio nihil etiam facit, quod d. Rodulphus, & d. Pirinus Corellus, timentes ne pax hæc rupta censeretur, procurauerint, & nixi fuerit, quod ipse Pictorius deponeret dictam vuam, & cetera sibi, & non Duranti fuisse vendita, tum quia testimonium † ipsius d. Io. Mariæ non probat contra inquisitum, qui non fuit citatus, vel monitus, quando ipse fuit inductus, & sibi delatum fuit iuramentum, vt in processu cernere est, *c. 2 de test l. si quando. C. eod Boss. in titu. de opposit. contra test. num. 34. & seq.* tum quia cum non constet nomine ipsius Alexan. vel de eius mandato talia dixisse, vel fecisse, non potuerunt illi præiudicare, vel aliis consanguineis obligatis, vt in eo, qui pacem † impetrat inquisito sine eius consensu, vel mandato, quia sibi non nocet, *vt per Iul. Clar. post Gram per eum citatum, in sua pract. crim. in § fin q. 21. in ver. pax seu transactio. in fin.* Quod etiam voluit Carrer. *in reperto. sua pract. crim in ver. indicium an & quando faciat citata confessio*, vbi dicit, habuissem facto. Præterea cum factum patris, † non noceat filio, nec econtra, *vt in rubr. & nig. C. ne fil. pro pat.* & confessio vnius nō noceat alteri, etsi sit expressa, *Felyn in c. 2. num. 12. de fi. instrumen.* quomodo volumus, quod factum attinentium ipsi inquisito & cōfessio eorum tacita, illi & toti agnationi nocuerit? & maxime cum potuerint moueri dubitantes, ne vuæ omnes, etiam dulces fuissent venditæ & æstimatæ, & pretium earum solutum. Et quod factum † vnius non noceat alteri in criminalibus, si de eius mandato non constet, trad. etiam ad propositum Craue. *consil. 6. num. 68. & idem post Bald per eum citatum trad. Alcia. in tract. præsumt. primo reg. præsumt. 22. in fin.* vbi vult, non nocere accusato, si eius consanguinei impediunt examinationem testium. Ex quibus tollitur id, quod dicitur in dubiis, hanc esse rationem naturalem efficacem, quæ sola deberet sufficere *l. scire oportet, § sufficit, de excu. tut. Bald. consi 38 ante fin. primo volum.* quia vt ex supradictis apparet, imo est contra rationem, & ciuilem, & naturalem, quod factum vnius noceat alteri.

Quarto, vt alia omittam adducta ad comprobandum, quod vend. vuarum fuit facta Stephanino non Pictorio, in quo nullum facimus fundamentum, non ob. quod nō sit credendum testibus pro Inquisito examinatis, qui deponūt de reseruatione, facta per Alex. vuarum dulcium, & quæ ipsi illas non æstimauerunt, per multa, quæ in dubiis adducuntur. Et primo quia fatentur se nescire, an reseruatio fuerit facta cum Durante, & alii videntur deponere, quod nulla fuit facta reseruatio, quia animaduertendum est, quod fuit necessarium facere reseruationem aliquam cum Durante, ex quo satis fuit, quod fuerit facta tempore æstimationis, & protestatum æstimatoribus, quod non æstimarent vuas dulces, quia illas nō intendebat comprehendi in venditione, sed sibi reseruare, & cum non fuerint æstimatæ, non potuerint venire in venditione: sicut enim non valuisset venditio, non facta æstimatione ipsarum, ex quo erat conditionalis, *vt in dicta l. fina. C. de contrah. emt. & in dicto §. pretium*, ita etiam non valuit respectu partis non æstimatæ, quia eadem ratio est de toto ad totum, quæ est de parte ad partem, *l. quæ de tota. ff. de rei vindic.* Et cum tempore æstimationis non fuerint comprehensæ in ea æstimatione, sed reseruatæ, non fuit opus, quod eas vlterius reseruaret Alexan. tempore quo postea fuit sibi solutum pretium, in domo Illustriss. Dom. Comitis Guidonis, quia satis sibi erat, quod non continebantur in venditione, & poterat de eis suo arbitrio disponere, *vt supra.* Vt non omittam, quod Pictorius & Zanellus examinati, etiam non probant super dicta reseruatione non facta, ex quo parte non citata, vel monita iurauerunt, *vt sup*

Secundo non obstat, quod ipsi testes deponant de auditu ab Alexand. cui non crederetur, *Crauet. consil. 41. volum 2.* cum aliis de quibus in dubiis, quia imo loquuntur de facto ipsorum proprio, & a se gesto, ac de reseruatione facta per eum, quæ fieri potuit. Nec dubium est, quin probent, cum tanto magis, & fortius probent, vt per Crauet. concordantem opiniones in illa quæstione, an vnus testis † deponens de facto proprio, plene probet, *in consil. 73. num 3 99. numero 6. & 178. num. 7.* Et idem est, ex quo excedunt regularem numerum duorum, *l. vbi numerus. ff. de testib.* cum sint tres, quo casu, etsi in eis possit exstare aliquis defectus, tamen plene probant, *l. 3. §. eiusdem, vbi glo. & Docto. ff. de testib. Ioan. de Ami. consi. 52. num. 3. & 81 num. 20 & Mars. in consi. 113. nu. 33 & seq.*

Tertio non obstat, quod contrarium videatur constare ex lista, seu nota æstimationis in processu producta, approbata per testimonium ipsorum æstimatorum pro vera, vbi dicitur *Quanto all' vua dicono ch' egli e in tutto carra cinque*, & qui omne † dicit, nihil excludit, *l Iulia. nus, de leg. 3.* cum aliis in dubiis adductis: quia id debet intelligi respectu partis æstimatæ, & venditæ, & sic vuæ duræ, erant currus quinque, qui modus loquendi solitus est apud omnes, & etiam apud Iureconsul. *l. inter omnes, & ibi Bart. & omnes. ff. qui satisd. cog.* vt cum dicitur omnes Dd. ita tenere, debet intelligi de tractantib. illam q. vel quod omnes de consilio sic fecerunt, quia intelligitur de præsentibus. Et idem etiam trad Bar. *in d §. nunciatio nu. 21. vbi Rui. nu. 19* Sed quod veritas ita fuerit, quod non fuerit æstimata tota vua; tam dura, quam dulcis, seu tenera, satis ex eo apparet, quod non tanti illam æstimassent, vt tam ipsi, quam ceteri testes deponentes super minore valore vuarum dulcium attestantur, nec est præsumendum, quod ipsi voluerint maiori pretio, & pluris illas æstimare, quam in veritate valerent, cum in dubio lex præsumat † pro peritis in arte sua, *Alciat. 3. reg. præsumt. 19. num 3.* Et licet dicatur in dubiis, quod ista ratio, vel præsumtio procederet in dubio, non quando sumus in casu claro, in quo apparet de venditione, quia licitum est contrahentibus se inuicem decipere citra dimidiam iusti pretii, *l. in causæ. §. primo. ff de mino alias c. cum causa de emt. & vend.* id tamen non tollit fundamentum nostrum, ex quo non est verum, quod facta fuerit venditio istarum vuarum dulcium, vel æstimatio illarum, & aliud est, quod partes possint se inuicem decipere & aliud est, quod æstimatores alterum fraudauerint, quod non est præsumendum, *vt supra*

Quarto non obstat, quod ipsis æstimatoribus non sit credendum, ex quo eis potest aliqua laus, vel opprobrium adscribi, *Cur. iun. consi 165. col pen* quia cum non disputetur an iuste, vel iniuste æstimauerint, non potest dici iuste tractari de eorum laude, vel opprobrio, solum enim disputatur, an vuæ dulces fuerint per eos æstimatæ, necne, & an fuerint comprehensæ in lista æstimationis factæ, quo casu omnino probant, vt de arbitratoribus, † & aliis similibus, qui recipiuntur ad probationem per eos gestæ, *habetur, in c. cum a nobis, vbi late Fely de testib* Quod nullum habet dubium ex duobus. Primo quia recipiuntur ad declarationem eius, quod fuit scriptum in lista, *vt per Felyn. in d. c num. 10. & Stepha Aufrer. in tract. de testi. in ver. arbiter. in 5. fallen. nu. 11.* Secundo, quia fuerunt recepti de consensu vtriusque partis, & ad instantiam, tam inquisiti, quam Curiæ, non possunt reprobari, *l. si quis testib. C. de testi. & in his terminis Fel. in d. c. num 9. & Steph. loco prealleg. 4 limit.*

Quinto non obstat, dum respondendo fundamento nostro de traditione non facta vuarum, dicitur satis fuisse factam traditionem, ex † quo fuit data custodia ipsarum d. Alex. vt videntur deponere testes, qui secundum eos promisit, quod nullus eas moueret, *per tex in l. quorundam, ff. de acqui pos. Bal. in l. traditionibus, de acqui. re. dom. alias C. de pact. & Areti in § per traditionem, Insti de re. diui col. prima.* Quia respondetur primo, quod non est

verum quod ipfe Alexan. fuerit deputatus cuftos ipfarum vuarum, fed tantummodo teftes videntur concludere, quod ipfe promittebat non confumere, nec confumi facere dictas res vend. non autem quod illas deberet cuftodire a ceteris, excepto primo tefte Curiæ Spadatio, qui difcordat in hoc a ceteris, dicens, quod Alexan. dicit *fo le guardaro, fino che gli ftaro*, cum tamen alii teftes, aliter dicunt, quod ipfe, & eius familia non damnificarent illas. Quinimo tertius Ioan. Ballotta dicit, *fol. 17. Quando non feranno confumati da altri che da me, non feranno confumati*, quod oftendit, quod refpectu ceterorum nulla cuftod. per eum fuit fufcepta. Præter id, quod teftes ipfi examinati pro curia, fuerunt recepti parte non citata, *vt fupra*, quo cafu non probant.

Secundo ad hoc, vt ex cuftodibus appofitis rei cenfeatur facta trad. † exiguntur plura, *vt per Doctor. poft glo in d. l. quorundam*. Primo, quod fuerit res mobilis, fecundo, quod res fuerit in præfentia, tertio appofitio ipforum cuftodum. Et cum hic non fit probata cuftodis appofitio, nec fuerit res mobilis, quia erat vua illa pars fundi, ex quo adhuc vitibus pendebat, vt fupra tactum fuit in fecundo fundamento, quod & trad. Barth. Caffan *in comment fuper confuet. Burgund in rubrica 4. §. 2. in text. tous meubles. num. 20. & in rub. 10 §. 1. in tex. vendu. num. 10.* vbi loquitur in vuis pendentibus, quod de eis iudicatur, ficut de fundo. Nec fuit tertio facta talis cuftodis appofitio in re, vel in confpectu rei, ceffat igitur omnis fcrupulus.

Tertio cum traditio vuarum non fiat, nifi legantur, & ante non cenfeantur traditæ, & propterea nulla iniuria fiat per venditorem emtori, cum res adhuc non fit in fuo dominio, *vt in d. l qui pendentem*, vbi Caftr. qui text. folus decidit hanc cauffam, fumus extra omnem difficultatem, fuper quo poffem pro confirmatione plures alias decifiones, & rationes addere, quas confulto ommitto, cum in re clara non fit opus multiloquio. Cõcludo itaq; omnia noftra fundamẽta fuiffe adeo munita & defenfata, vt nullis tormentis, vel machinis magnifi. Dom. Aduocati fifci, poffint nedum fubuerti, fed nec concuti, & per confequens abfoluen. effe dictum Alexan. ab inquifitione ipfa, prout magn Commiffarium, de cuius confcientia, & honore agitur, ita facturum fperamus.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Hunc fuiffe abfolutum credimus, at certo hoc affirmare nõ poffumus ob locorum diftãtiam, & cauffarum exitus ignorationem. Semper nefcire non eft conceffum.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Noua fi adfit cauffa pacem non effe ruptam, fcripferunt plures quos referunt Decia. *conf. 4. num. 22. in tertio, etiãfi cauffa fit iniufta Thob. Non. conf. 108. n. 17. Vulpe conf. 67. nu. 6.* Ceterum de decreto prohibente allegationem nouæ cauffæ inferius multis agemus: maxime enim ne idem repetamus, nobis curæ eft.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM V.

De faluandis teftibus contrariis, & maxime fi contrarietas fit modica & fuper cicumftantiis, recte probato facto principali.

SVMMARIA.

1. *Contrarietas in teftibus omnis eft vitanda.*
2. *Teftium dicta funt iuuanda, non cauillanda.*
3. *Interpretatio illa in iure probatur, fecit, hoc eft, facere voluit,*
4. *Dictio inter & intra, quomodo accipiantur.*
5. *Teftes concordantur, licet vnus dicat factum fuiffe in domo, alter iuxta domum.*
6. *Idem fi vnus dicat factum fuiffe ante Calendas, alter poft.*
7. *Teftes vt faluentur, etiam verba funt impropriãda.*
8. *Teftis qui concordatur non poteft teneri de falfo.*
9. *Teftis concordans fuper facto principali, licet difcordãs fuper appenditiis, non eft falfus.*
10. *Contrarietas modica etiam in facto principali, non vitiat teftes.*
11. *Homicidium probatur per teftes, licet diuerfo modo deponant de genere armorum.*

DVbitatur contra magnif. de Fontanis carceratos, ne poffit procedi de falfo vel mendacio contra mag. D. Hectorem Moltiam, teftem examinatum ad eorum defenfam, de quo ipfe videatur conuictus, eum in fuo teftatu videatur contrarius, tam magn. Dom. Sigifmundo Moltiæ, tefti examinato pro ipfis Fontanis, quam etiam ipfifmet Fontanis affirmantibus, quod inter parietem, & d. Ludouicum pertranfiuit d. Nicolaus Albertus Pazzanus fpingendo, feu vrtando, vt vulgo dicitur d. D. Ludouicum, verfus medium porticum, in qua ipfi erant, d. vero D. Hector totum contrarium affirmare videtur in illis verbis, interrogatus dixit: *M. Nicolo Alberto fra M. Ludouico, & M. Camillo, & vi era del fpatio da paffar di fopra verfo il muro*, cum tamen Dom. Sigifmundus in fuo teftatu deponat aliter, in hæc verba, videlicet, interrogatus dixit, *M. Ludouico era dalla banda di verfo il muro, M. Camillo era in mezo, & M. Giulio verfo la ftrada, & M. Nicolo Alberto vrto M. Ludouico dalla banda verfo il muro, & paffo manzi tra il muro, & M. Ludouico*, quod etiam videtur affirmare d. Do. Nicolaus Albertus in fine fui fecundi conftituti, præter id, quod ex proceffu fatis videtur conftare, Pazzanum vnicum tantum actum feciffe vrtationis, & tranfitus fimul, cum ipfe D. Hector videatur de duobus intellexiffe, primo de vrtatione, & exinde de tranfitu, in quo puncto arbitror rem effe clariffimam, & nullo modo contra ipfum D. Hectorem procedi poffe, pluribus rationibus. Prima eft, quia non eft inter ipfos teftes talis contrarietas, quæ conciliari, & cõcordari nequeat, & femper facienda eft interpretatio, vt euitetur contrarietas, † *c. cum tu, vbi Doct. præfertim Felyn. num. 12. 4. colum. de teftibus, Bart. & omnes in l 2. §. creditum. & illic Dec. num. 5. ff. fi cer. peta.* Nec funt dicta teftium † cauillanda, fed coadiuuanda, *vt Bald. dicit, in l. de quibus, colum. fin. num 40. ff. de leg. Alexan. conf. 5. in cafu inquifitionis, num. 12. primo volum. & Moder. in d. §. creditum.* Et in propofito non video, quod fit tanta contrarietas inter hos teftes, vel etiam inter dictum Do. Hectoris, vt non poffit concordari, fiquidem nõ negat D. Hector, quod Pazzanus non tranfiuerit inter D. Ludouicum & parietem fub porticu, fed addit, quod prius vrtauit D. Ludouicum, dum effet prope D. Camillum, adeo, quod ipfe Pazzanus voluit tranfire inter ipfos, fed cum vrtaffet d. Ludouicum in medium porticus, pertranfiuit fecus murum, & fic inter parietem, & Ludouicum vt etiam dicunt omnes. Quod autem d. Hector dicit, quod Pazzanus tranfiuit inter eos, debet intelligi, quod ab initio trãfire voluit. Nec eft extranea ifta expofitio, fed frequens, & vfitata, fic enim fæpe interpretantur † leges, quod quis tale fic fecerit, fcilicet facere voluerit, *vt in l. Labeo fcribit, cum glo. vendidiffent. ff. de contrahen. emt. in l. fi rem æftimatam, cum gloff. prima, ff. de iu. dot. & in l. ftipulatus fum dam. cum gloff. daret, ff. de verbor. obligat.* Et ibi Iaf. *num. 2.* dicit facere ad teftes humanos. Facit etiam *l. pater Seuerinam, cum glo prima, ff. de condit. & demonftr.* Intelligendo igitur, quod dictus Pazzanus tranfiuerit, fcilicet tranfire voluerit inter ipfos, & vrtauerit d. Ludouicum in medium porticus, nulla eft contrarietas, cum tranfiuerit inter D. Ludouicum, & parietem, vt omnes fatentur.

Secunda illa verba *paffo fra M. Ludouico, & M. Camillo*, poffunt intelligi, non quod per medium illorum tranfi-

transiuerit, sed iuxta, vel prope illos, vt quandoque accipitur † illa dictio, inter, & intra, *l. vxorem § legauerat. ff de leg. 3. Alber. in dict. suo in ver. intra & in tract. de praepositi. num. 26. & num. 198.* Vbi de pluribus significationibus huius praepositionis, & de dictione, inter, quid accipiatur pro eo loco, vbi sunt illi, inter quos dicitur quis venisse, ponunt Grammatici in dictionariis suis, [a] & maxime Ambrosius Calepinus *in hoc verbo inter.* Ergo accipiendo hoc sensu ea verba, quod transiuerit per locum, vbi ipsi erant, vel iuxta, seu prope illos, nulla est repugnantia inter testes ipsos vel partes. Pro quo facit, quia quando testis † vnus deponit aliquid factum fuisse in domo, alter iuxta domum, saluantur a contrarietate exponendo in domo, id est, iuxta domum, *Bartol. in l. Gallus § ille casus, num. 3. ff. de liber. & posthum. Crot. in tractat. de testibus num. 332.* Sic etiam concordantur testes; † si alter dicat, quid factum fuisse ante calendas, alter post, vt primus intelligatur ante finitas, secundus post coeptas, *vt per Bartol. in leg. si ante calendas in princip. ff de verbor. obligationib. & in leg. in insulam. § 1. num. 7. ff. solut. matrimon. Angel. consil. 277. ex themate, num. 7. Doctor. in d. § creditum vbi Dessnam. 5. & Francisc. Curt. in tract. de testib. conclusion. 16. num. 107.* Quanto magis igitur potuerunt in isto casu concordari testes, [b] ex quo non est etiam opus impropriatione verborum, ad talem interpretationem faciendam, & tamen ad saluandum testes † possunt etiam verba impropriari. *Felyn. in dict. cap. cum tu num. 11. versiculo datur alius modus, & Crot. dicto tract. num. 338.* vbi quod concordantur testes, sicut etiam concordantur leges, quod etiam voluit Curt. *dicto numero 107.* Cum itaque possint testes ipsi concordari, † non est tractandum, an possint teneri de falso, cum certum sit, quod non, *Boss. in tract. suo criminalibus in tit. de opposit. contra testes, num. 11. & seq.*

Tertio & vltimo, cum certum sit, ipsos ambos testes in hoc concordare, quod ipse Domin. Nicolaus Albertus, primo spinait, seu vrtauit Dominum Ludouicum, quod est factum principale, non est curandum, si discordarent in circumstantiis, vt est haec, qua parte pertransiuerint Pazzanus, an inter parietem, & Dominum Ludouicum, vel inter Dominum Camillum & Ludouicum, quia hoc non alterat vel minuit factum ipsum principale, vnde non tantum nullus ipsorum potest [c] teneri de falso, † sed etiam probant factum ipsum, in quo conueniunt. *cap. nihil. vbi Abb. de verbor. signification. Alexand. dict. consil. 20. & cons. 88. quoniam omne datum, num. 19. in fi. vbi dicit communem, Felyn. in d. cap. cum in. num. 13. & 14. Dec. in d. § creditum, num. 7. & in cons. 602. num. 9. Socin. cons. 26. num. 6. primo volum. Rum. cons. 19. num. 13. in 4. Grammatic. consil. 41. num. 13. in crimin. & cons. 50. num. 30. in crimin. Socin. iun. in cons. 189. num. 44. & sequ. secundo volum. & dicit communem in consil. 102. num. 6. 3. volumin. Quam etiam tenet Paris. cons. 13. num. 2. in tertio. Crot. consil. 122. ad finem, Bossius in titul. de tortura contra test. num. 27.* Et hanc etiam dicit communem Clar. quod non teneatur talis testis de falso *in sua praxi criminali in § fin. quaestio. 53 versiculo tamen.* Quod etiam tenet Anton. *Gabr. lib. 1. suarum conclusionum, titu. de testib. conclusione 2. num. 64.* Quinimo etiam si super facto principali esset aliqua modica contrarietas † illa, non vitiaret testes, *Marsil. consil. 80. num. 90. Grammatic. consil. 19. num. 7. in criminalibus, & in dicto consil. 52. num. 30.* Et est communis opinio *secundum Damhouder. in suo enchiridio parium aut similium, in primo tom. communium opin. in versicu. dos exigua ad finem.* Constat itaque, hanc modicam contrarietatem, non esse alicuius considerationis, quod tanto clarius procedit, cum siue transiuerit secus parietem, intra parietem ipsum, & Domin. Ludouicum ipse Pazzanus, siue inter D. Camillum, & Ludouicum, cum ipse omni casu spinxerit, seu vrtauerit Dominum Ludouicum, & etiam prior euaginauerit ensem. Nihil facit, quod magis vno loco, quam altero transiuerit, & sit probatum factum principale, pro quo optime facit, quod licet testes deponant incerte, vel ambigue, si vterque intellectus concludit, vt si disponat Titium occidisse, cum gladio, vel cum claua, vtroque enim casu homicidium censetur probatum, † *Alexand. in l. inter stipulantem § primo, numero 15. ff. de verborum obligat. Crot. dicto tracta. de testib. numero 330. Marsil. singul. 208. & in consil. 37. vbi ad propositum, numero sexto, & sequen. plura scribit.*

Nec video, quod ipse Dom. Hector dicat (*vt dicitur in dubio*) in suo testatu, quod vrtauit, & postea transitum fecit, quia imo coniungit omnes actus simul, prout facit etiam alius testis. Et cum incontinenti post vrtationem pertransiuerit, transitus censetur inesse, *l. dolia ver. decebam. ff. si cer. petat.* Ex quibus apertissime constat, ipsum Dominum Hectorem probare intentionem ipsorum de Fontanis, & nullo modo inquietari posse, quasi mendacium dixerit.

Quo vero ad testificatum Iacobi Bozzali, cum fuerit inductus pro Curia, licet repetitus pro ipsis de Fontanis, & cuius dictum vti non verum, & reprobatum ex aliis testibus, ipsi de Fontanis impugnare intendunt, nihil pro eius defensione scribendum esse censui.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Dictio, inter, sumitur hauddubie, id est, prope apud. Hinc latine dicimus inter initia Principatus inter initia, *Plin. epist. 249.* cum inter initia felicissimi Principatus tui, probaueris me ad peculiarem indulgentiam tuam pertinere. De dictione, intra, & infra, late Rebuff. *in l. si quis sic dixerit. § si vero. ff de verb. sign.* Et in materia testium Gomes. *in c fin. § si vero in prin. de iud. in 6.*

b Exstat pulcra decisio Marl. *in l. eos, nu 23. ff. ad l. Corn. de fal.* dicentis, quod quando testes sunt varii circa dictiones, vt circa praenomen vel agnomen, conciliatio est facilis: secus si circa locum vel tempus.

c Testes solent reduci ad concordiam, vt euitetur falsum, non vt probent, *vt per Nell. de testib. nu. 169. & Anchar cons. 388. nu 8. & Gram. consi. 58. num 5. in crimi. Bero. q. 84. nu. 1.* Sed testis vnius dicta reducuntur ad concordiam, vt probent, *Alcia. in l. 1. nu. 21. ff. de ope. no. nun. Sodin. cons. 73. nu. 7. in 2. & 56. nu. 17. in 4.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM VI.

Professio an sit facienda, & apodissa accipienda de rebus, pro quibus nulla venit soluenda gabella.

SVMMARIA.

1. *Professio quando facienda.*
2. *Pars vna statuti declarat aliam.*
3. *Statutum non vindicat sibi locum, vbi eius praesuppositum non verificatur.*
4. *Merces licita, cum illicitis extracta, non incidunt in commissum.*
5. *Poena vt euitetur, facienda est interpretatio.*
6. *Interpretatio in dubio est facienda contra gabellam.*

CVm nulla gabella esset soluenda pro velluto conducto per Dom. Octau. a Caballo, seu per eum delato, vt conduceretur extra territorium Ferr. non potest dici illud incidisse in commissum, tametsi licentiam, vel apodissam, seu bullettum non acceperint, quia tunc professio † facienda est, quando potest esse dubium, an soluenda, vel non soluenda sit gabella, [a] *ita declarat Bart. in l. fina. § dium num. 2. ff. de public. & ibi Castr.* qui dicit habuisse in facto, in quodam scholari, & obtinuisse, *idem tenet Pet. Anch. in clem. praesenti, col. 2. in prin. de cens. Bertach. in tracta. de gabel. 9 parte, & vlt. q. 29. num. 32.* Et in

proposito ex confessione Dominorum Gabellariorum apparet, quod nulla gabella erat soluenda, vt in responsionibus ad capitula. Igitur casus remanet apertissime decisus.

Confirmatur hæc sententia tanto magis in casu isto, quia statutum seu capitulum gabellarum, quo prohibetur exactio harum mercium, intelligitur de his, pro quibus venit soluendum datium, vel gabella, vt ibi, *Il vero* 2 *datio, & gabella prima pagata.* Nam vna pars † statuti aliã declarat, *l. qui filiabus, in princ. & ibi Ias. prima colum. ff. de leg. 1.* Et cum statutum præsupponat, soluendam esse gabellam, non habet locum in his, in quibus nulla gabella venit soluenda, quia vbi præsuppositum statuti verificari 3 non potest, ibi nec † statutum sibi locum vindicare potest, *gloss. & Doctor. in l. mancipia, C. de seru. fugit. Dec. in consi. 90. num. 3. & Ruin. consi. 83. num. 5. 5. volum. & Rip. in cap. 2. num. 39. de rescrip.* Et cum versemur in casu admodum claro, nullam habente difficultatem, non est opus aggredi aliam quæstionem, an si extrahantur merces, 4 † licitæ cum illicitis amittantur, in qua tamen resoluendum est non amitti, *vt firmant Bart. in l. si publicanus, §. de rebus, in fin. & Bart. & Castren. in l. cotem ferro. §. dominus, de publican. Salyce. in l. cum proponas, 2. colum. C. de nautic. fœno. Bertach. d. vlti. par. quæst. 8. num. 13. & videtur sequi Rip. in tract. de peste, in titu. de præseruat. remed. contra pestem. in §. demum nunc ad modum. num. 130.* Et quatenus posset esse aliquod dubium contra ipsum conducentem, 5 interpretatio est facienda, vt pœna † euitetur, *l. semper in obscuris, de regu. iur. Alciat. in tracta præsumt. vlt. reg. præsumt. vlt. in princ.* Cum etiam quia contra gabellam [b] in 6 dubio facienda est interpretatio, † tanquam odiosam, *Corn. consil. 199. col. 4. 1. vol. Dec. consi. 48. col. 3. versic. 6. & vltimo, & Crauе. consi. 231. in fi.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Hæc est vera opinio, sequitur Hartman. *lib. 2. pract. forens. tit. 48. circa medium.*

b Magna est disputatio inter Doctor. an statutum gabellarum sit late vel stricte interpretandum. Hãc disputat recens Ioseph. Ludo. *lib. 1. commun. conclus. conclusione 15.* Verum solet dubitari. Sed quicquid sit, est hodie communis [a] opin. contra gabellam esse pronuntiandum, & illius statuta esse stricte intelligenda, *Boss. de vectig. nu. 10. Craue. consi. 3. ad fi. & 231. ad fi.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM VII.

In eadem materia.

SVMMARIA.

1. *Merces non incidunt in commissum, non accepto bulletto, ex quibus non venit soluenda gabella.*
2. *Interpretatio ad text. in §. diuusque, l. fina. ff. de publica.*
3. *Professio erronea, non nocet erranti.*
4. *Præiudicat sibi immunis, si subeat munera, pro illis vicibus tantum.*
5. *Interpretatio ad text. in §. quoties, d. l. fi.*
6. *Sciens teneri seruare ordinationem, censetur in dolo, si non seruat.*
7. *Pœna non expressa non potest irrogari.*
8. *Fraudis præsumtio, cessat ob nullum vel minimum lucrum.*
9. *Interpretatio in dubio est facienda contra gabellam.*
10. *Gabella duplicata, debetur ob professionem omissam.*

ADhuc non obstantibus subtiliter adductis in dubiis contra D. Octa. a Caballo, ipsum absoluen. esse censeo, & liberan. a pœna commissi per ea, quæ in prioribus allegationibus deducta fuere. Et præsertim, quia communis est, & receptissima sententia Doctorum, [a] quod quando de aliquibus mercibus, † nulla venit soluenda 1 gabella, licet non fiat professio illarum, vel apodissa, seu bullettum accipiatur, nõ incidat in commissum. [a] Ita probat ineuitabiliter tex. *in l. fi. §. quoties ff. de publica.* vbi dicitur, quod quoties quis mancipia inuecta professus non 2 fuerit, siue venalia, siue vsualia, in pœna commissi est. Postea subiungit I. C. si tamen nouitia mancipia fuerint, non etiam veterana: ex quibus verbis necessario probatur, quod nulla est facienda professio pro mancipiis veteranis, ex quo nullum vectigal pro eis venit soluendum, *vt per gl. & Doc. ibi quam sententiam tenuerunt Bartol. & Castr. in §. diuus quoque eod. l. Anch. & Bertach. citatis in dictis allegation.* Cui opin. videtur adhærere Card. *in clem. præsenti in 3 q. de censib. referendo se ad not. in d. §. diuus quoque addens, quod intellige. vt ibi not.* Huic etiam opinioni adhæret Bossi. *in tit. de fraudat. vectig. nu. 10. vbi refert Bar. in d. §. diuus, & Bald. contrarium tenentem.* Sed exinde citat Anch. *in d. clem. præsenti addens, vbi vide.* Et cum Anch. sequatur hanc nostram sententiam, proculdubio censetur illam approbare, cum illam vltimo loco referat, *iuxta gloss. in l. qui filium §. Sabinus ad Trebel. Aret. in §. item pretium, Instit. de emt. & vendit. & Felyn. & Dec. in ca. 1. in fi. de const.*

Hac conclusione ita fundata, facile tolluntur adducta in dubiis. (Nam primo tex. † *in d. §. diuus quoque,* loqui- 2 tur, quando ducebantur mancipia vsus sui caussa, & non constabat, quod essent veterana, & sic pro eis nulla esset soluẽda gabella, sed dubiũ erat, an esset soluẽda nec ne, ideo professio nõ erat omittẽda: secus si versamur in casu certo, *prout in d. §. quotiens.* tunc enim non est etiam professio necessaria. Et ita declarat Bartol. & Castr. *in dicta leg. §. diuus. quoque* cuius opinionis fuit etiam Alber. ibi *vna solutione.* vbi dicit, quod ipso iure ignoscitur, si professio sit omissa, cum fieri non deberet, eo quod de re illa vectigal non erat soluendum.

Sicut etiam nihil facit, quod positus fuerit ordo per mercatores, & per ipsum Dom. Octau. de accipiendo apodissas, & profitendo, quia de hoc non constat. Præterea hoc non facit, quod non accipiendo res, propterea incidat in commissum, tametsi aliquando illas acceperint ad superabundantem cautelam, quæ non solet nocere. *l. testamentum. C. de testam. l. quæ dubitationis. de reg. iur.* tum quia erronea professio, † non nocet erranti, *l. li-* 3 *bertus. §. error. ad municip. & l. 2. §. fi. de iure fisci.* quæ iura citat ad ꝓpositum Albe. *in d. § diuus quoque,* tum etiam, quia cum non teneretur denuntiare vel profiteri, vt supra, & alias ostensum est, licet aliquando denuntiauerit, non propterea tenebatur semper denuntiare, ex eo, quod si quis babeat priuilegium non subeundi munera, & subeat, sibi præiudicat † pro illis vicibus, non tamen, vt pro- 4 pterea deineeps teneatur. *l. 2. vbi Bar. ff. de priu. veter. gl. 3. in l. 2. C. de his qui spon. muner. pub. sub lib. 10. Alexan. cons. 33 ponderatis 2. colum. 5. volum. Abb. Dec. & alii in ca. cum accessissent, de constit. Rip. in c. 25. num. 74. 2. libr. respons. & Rui. cons. 219. num. 8 1. vol.*

Nec hic agimus de restitutione concedenda, vt tangitur in dubiis iuxta dispositionẽ dicti *§. diuus quoq.,* quia verum est, quod non competit, ex quo D. Octau. est maior, sed dicimus professionem non fuisse necessariam, ex quo nulla veniebat soluenda gabella.

Et licet Bald. allegatus in dubiis, non in allegato *cons. 245. in secundo, sed in cons. 79. dauanti voi. num. 4. eo. volu.* videatur inclinare in opinionem contrariam, quod indistincte sit facienda professio, & accipienda apodissa, tamen sua opinio est falsa, per text. *in d. §. quoties,* & per distinctionem Bar. communiter receptam.

Quod autem in dubiis adducitur pro responsione ad distinctionem Bartol & Castr. qui intelligunt tex. *in d. §. diuus quoq.,* qñ mancipia erant nouitia, & ducebãtur ꝓ

vsu suo

vsu suo, & hic erat dubium, an esset soluenda de eis gabella, secus si erant veterana, *vt in d. §. quoties*. Quod in casu Castr. constabat libros illius scholaris fuisse descriptos in gabella, & ducebantur vsus sui gratia, quod non est in casu isto, & vellutum non potest dici res veterana, sed noua, vt in dubiis, tollitur ex eo, quod tex. † *in aucth. § quoties* non considerat, an res ducatur gratia sui vsus, necne, quia tunc omnino esset facienda professio, *vt in d. §. denique quoque*. sed an mancipia essent veterana, & sic res, pro qua non sit soluenda gabella. Et hic est casus noster, nec curo quod res quæ vehitur, vel conducitur seu portatur sit noua, vel antiqua, sed an pro ea sit soluenda gabella, quo casu si non est soluẽda, non est necessaria professio: licet & in casu Castr. ageretur de libris descriptis in gabella, ex quo tamen constabat, quod non debeantur gabellæ, obtinuit sententiam, & exempla, vt dici solet, non restringũt regulam, *l. prima, §. quod vulgo dicitur. ff. de vi & vi arma. & §. hactenus. Instit. de gradi*. Vnde satis est, quod versemur in re, pro qua nulla gabella debetur, *vt supra*.

Non obstat etiam id, in quo video fieri magnam vim in dubiis, quod ex ordinatione magnifi. DD. Factorum, debebat caueri officio pro datio harum rerum sericarum, de soluendo gabellam, casu, quo declarabitur deberi, quam ordinationem ipse Dom. Octau. sciebat, † & quandoque prius seruauit, quo casu illam non seruando, censetur in dolo, *l. dolus, ff. mand. Bart. in l. propter venena. §. neptis, per illum text. ff. ad Syllan*. Et non præstando cautionem, censetur rem prohibitam fecisse, *Gemin. in c. si compromissarius, §. 1. per illum text. de elect. in 6.* maximè in sciente, *Ias. in l. si is qui cum alter, num. 9. de verbor. oblig.* Quia respondetur, quod licet illa ordi. declaret, quod mercatores debeant tutum reddere officium, non tamen propter hoc dicit, quod debeat solui gabella, nec quod si reddatur tutum, & cautum, non possint panni serici abduci, vel quod sit imposita pœna confiscationis & amissionis non cauenti, vel non profitenti: vnde cum nulla sit pœna † apposita, vel statuta expresse, non debetur, *l. si quis, §. diuus, ff. de relig. & sumt. fun. Dec. in l. factum. §. in pœnalibus, num. 11. de reg. iur.* Et tanto minus potest imponi pœna priuationis, vel amissionis. quia illa expresse debet statui in lege, vt alicui irrogari possit, *§. cum igitur, authen. de non elig. secundo nub. Curt. iun. consil. 119. num. 9. 137. num. 17.* Et cum nunc possit etiam caueri officio, non est dicendum, quod propterea debuisset accipi apodissa, & ea non accepta, res in commissum caderet.

Nec propterea potest dici D. Octau. fuisse in dolo,[b] licet apodissam, vel bullettum acceperit pro vno fagotto; quia accipiens pro vno, non propterea se obligauit pro pluribus, *vt supra fuit ostensum*. Nec sibi præiudicauit, quin posset sine ea abducere aliud, cum nulla esset soluenda gabella, *vt supra*. Et cum ipse haberet opus summo mane recedere, nec potuisset tam cito habere apodissam à gabellariis, iuste potuit sine ea recedere, cum nullum damnum propterea esset datum cameræ, non ipse aliquid ob id lucraretur, quo casu cessat præsumtio fraudis, † & doli, quando cessat caussa, & animus lucrandi, *vt per Crau. consi. 75. nu. 13.* Et quod quando quis commodum aliquod non sentit, quod non censeatur dolum committere, trad. etiam Crau. ex Bal. *in consi. 18. num. 22.* Quinimo, etsi commodum esset consequuturus modo modicum, non esset præsumendus dolus, vel fraus, vt in falsitate trad. Rub. Alex. *in consi. 15. num. 2. & 6. & Crau. d. consi. 75. num. 17.*

Et cum satis & super appareat, quod res nullo iure potuit cadere in commissum, ex quo nulla gabella veniebat soluenda, non est opus disputare, an cum esset in itinere, censeatur fraudasse, quia non dicitur fraudasse, qui gabellam soluere non tenetur. Et omnia statuta exhibita loquentia de talibus fraudantibus, loquuntur in casibus, in quibus debet solui gabella. Et cum non verificetur hoc præsuppositum statuti, dispositum illius loci sibi vindicare non potest, *vt dixi in prioribus allegationibus, & trad. Rip. in c. 2. num. 39. de rescript.* Et cum in dubio iudicandum † sit contra gabellam, *vt etiam in eis adduxi plures Doct. ad affirmantes, quib. addo Alc. in lege, censoria. in ver. magnam, in fin. ff. de verb. sign.* quanto magis quando sumus in casu claro, in quo habemus tex. expressum pro hac nostra sententia, & tot auctoritates, tot Iurisc.

Illud tamen omittere nolui, quod cum negari nõ possit, quin ipse D. Octau. iustam habuerit caussam non denunciandi, & fuerit in nullo errore, quatenus posset in aliquo teneri ob omissam professionem, quod tamen non admitteretur, non posset teneri, nisi ad gabellam † duplicatam, *vt est tex. in d. l. si. §. diuus quoque. l. vlt. vbi glo. magna in secundo casu, & trad. Imol. in l. commissa. ad fi. ff. eod. tit. de publica & vectiga.*

Laus Deo Opt. Maximo. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Si vero est soluenda gabella, tunc omissa professione, res incidunt in commissum, *l. commissum, vbi Bart. ff. de publica*, quod de consuetudine seruatur, *Crau. conf. 115. in prin. & Bert. consi. 83. num. 1.* Et hoc casu nedum dominium, sed possessio per publicanos acquiritur, quod etiam consuetudo admittit. *Hartman. lib. pract. 2. titu. 48. in fin. contra Rol. conf. 42. nu. 5. 6. 7. in tertio.*

b Dolus vere requiritur Rol. *conf. 42. nu. 15. in 3. Menoch. conf. 98. nu. 22.* qui non præsumitur, si de re modica tractatur, *Bec. consi. 98. nu. 10.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM VIII.

Multa tractantur late in hac consultatione, quæ difficile, & operosum esset in vnum concludere compendium, eliciantur ex primis illis quæstionibus, de quibus in prin. ad illas enim possunt vniuersa referri.

SVMMARIA.

1. *Rescriptum delegatorium, est surreptitium, non facta mentione pendentia litis.*
2. *Rescripta iurisdictionis ordinariæ derogantia, sunt stricto intelligenda.*
3. *Processus est nullus factus a iudice recusati.*
4. *Index ex hoc solo potest recusari, quia est datus ad instantiam partis aduersæ.*
5. *Iudicis recusationi non censetur renunciatum, ob responsiones ad interrogationes illius.*
6. *Iudicem recusans, si non potest adire superiorem, non tenetur appellare.*
7. *Statutum non censetur aliquem velle ligare ad impossibilia.*
8. *Index non admittens recusationem, tanto magis redditur suspectus.*
9. *Iudicem suspectum, si excludi petatur in supplicatione, & rescriptum fuerit, exclusio ex rescripto præsumitur.*
10. *Testis habet præsumtionem, quod falsum non deposuerit.*
11. *Falsum qui prætendit aliquem dixisse vel fecisse, debet illud concludenter probare.*
12. *Testis vt puniatur de falso, falsitas debet esse concludens de necessitate.*
13. *Testis vt excusetur a falso, omnis est facienda interpretatio.*
14. *Testis præsumitur per ignorantiam potius & errorem falsum dixisse, quam per dolum.*
15. *Falsitas sine dolo non committitur.*
16. *Falsitatem commisisse, non potest dici errans.*
17. *Falsum non committitur, nisi mentiatur animus.*
18. *Testis falsum ignoranter deponens, non est in dolo.*

19 *Testis vt puniatur, necesse est vt falsum deponat super facto principali, non super appenditiis.*
20 *Testis vt falsi pœnam incurrat, necesse est vt eius dictũ noceat, vel nocere possit.*
21 *Relatum est in referente, cum omnibus suis qualitatibus.*
22 *Falsitas vt euitetur, simpliciter sunt verba sumenda.*
23 *Testes sunt concordandi sicut leges, vt non censeantur falsum deposuisse.*
24 *Obliuio præsumitur in teste, spatio etiam breuis temporis.*
25 *Testium varietas vel falsitas modica in facto principali, non facit eos teneri de falso.*
26 *Falsi pœna non potest teneri, qui verum dixit, sed falsam addidit caussam.*
27 *Falsitas si potest nocere, quod sit punibilis, & quando.*
28 *Depositarius tenetur solum de dolo, non autem de furto.*
29 *Neque actio de furto, propter eius dolum competit.*
30 *Inquirere non potest fiscus, nec criminalis competit actio, nisi ciuilis actio nascatur parti.*
31 *Furtum non committitur re propria.*
32 *Furti actio datur respectu possessionis, etiamsi dominus subtraxerit.*
33 *Possessio, non transfertur in sequestrem vel depositarium.*
34 *Depositarius regulariter non possidet.*
35 *Traditio arguit possessionem.*
36 *Furari an liceat rem suam, per alium occupatam.*
37 *Indicia ad torturam debent esse clarissima.*
38 *Et talia, vt sola confessio desideretur, & quomodo indicis arbitrio remissa intelligatur.*
39 *Torqueri non debet reus, qui ex caussa non vult respondere iudici.*
40 *Falsum quis non præsumitur componere, vt aliquid obtineat, si potest secundum veritatem illud obtinere.*
41 *Furti indicia exiguntur ad faciendum ad torturam indicium.*
42 *Tortura non potest inferri, non constito de delicto.*
43 *Offenso non creditur, nec etiam ad inquirendum.*
44 *Inimici etiam deponendo dictum cum tortura, nullum faciunt indicium.*
45 *Et quando inimicitia orta est ob verba minatoria.*
46 *Testis iniuriatus, & damnum passus, non est idoneus testis.*
47 *Testes inuicem se confodientes, non probant.*
48 *Confessio extorta per iniustam torturam, est nulla, etiam [illegible] ratificata.*
49 *Etiam in atrocibus & exceptis criminibus.*
50 *Etiamsi post torturam superueniant indicia.*
51 *Confessio eiusmodi non valet, etiamsi appareret de veritate.*
52 *Nec comprehenditur in statuto de confessione loquente.*
53 *Confessio facta per metum in tortura iniusta, potest reuocari.*
54 *Indicia non exstitisse ad torturam, potest contraria probatione probari.*
55 *Famæ bonæ probatio, multum prodest in imputationibus falsi.*
56 *Error potest iuramento probari.*
57 *Falsitas commissa per errorem, non est punibilis.*
58 *Testis non potest etiam pœna extraordinaria puniri, si non fuerit dolo mentiendo.*
59 *Stellionatus in crimine, non potest esse locus pœnæ extraordinariæ sine dolo.*
60 *Periurus non est, qui credit dicere veritatem.*
61 *Carceratio longa efficit, vt pœna minuatur.*
62 *Dolo malo cessante, non sequitur cõdemnatio, si hæc qualitas fuit posita in inquisitione.*
63 *Falsum si quis deponat non nocens, nulla nascitur actio parti.*
64 *Inquiri non potest, qui est in culpa leui vel leuissima.*
65 *Inquisitio non potest fieri pro iuribus priuatorum extra ordinem.*
66 *Euictionis in materia si quis patiatur iniuriam, aut violentiam, propter quam prætendat habere actionem contra alium, tenetur se defendere, & facere omnem diligentiam, ne soluat alias non habet actionem.*
67 *Testis qui falsum dixit, an teneatur ad interesse partis, si falsitas nemini nocuisse dicatur.*
68 *Falsarius componens scripturam, semiplenam probationem vel indicium facientem, tenetur ad pœnam.*
69 *Falsi pœna tenetur testis, licet non iuratus in iudicio falsum deponat, & quando contrarium sit verius, num. 70.*
71 *Accusator, denuntiator, vel instigator, tenetur ad interesse, damna, & expensas, si succumbat.*

QVoniam in hac caussa crimioali huius inopis Hebræi Angeli de Verona carcerati, ab aonis quatuor citra, tot, & taota scripta fuerunt hinc inde, tam a clarissimis D. Aduocatis, D. Abrami de Carpo aduersarii illius, quorum scripta pro dubiis exhibita sunt, quam ab excellente, & mag. D. Thoma Canano Coaduocato, & defensore ipsius Angeli, mihi vti filio honorando, qui adeo egregie, & subtiliter omnes articulos huius caussæ pertractauit, & dubia excitata discussit, vt fere cuicunque alteri penitius considerandi, & amplius difficultates discutiendi occasio prærepta videatur. præterea pro maiori huius caussæ intelligentia, & vt veritas clarior appareat, statui omnes huius caussæ quæstiones, & difficultates sigillatim in disputationem iterum deducere, & super qualibet earum sententiam meam, ea qua potero breuitate coaclusioe tamen, & depromere, & comprobare, multis etiam vtens allegationibus, quibus sibi inseruiuit dictus mag. Coaduocatus.

Prima itaq; difficultas in eo versabitur, *an olim D. Pet. Ant. Basilius tunc Syndicus Palatii iuris huius ciuitatis assertus, delegatus a Principe nostro Sereniss. in hac caussa, vt ex aduerso prætenditur, vere, & iure fuerit iudex competẽs huius caussæ, & an valuerit processus factus coram eo, & per ipsum tanquam competentem, & non obstante recusatione prius de eo facta, & allegata in processu?*

Secunda admisso, *quod dictus processus valuerit, & dictus Syndicus potuerit in ea caussa, tanquam iudex procedere, an ipse Angelus potuerit inquiri, & contra eum procedi, ac teneatur de falso, ob testimonium per eum perhibitum, coram Domino superiore gabellarum contra dictum D. Abramum?*

Tertia, *an de furto pecuniarum, quæ vt prætenditur fuerunt subtractæ ex portabireto depositato, penes D. Abramum de Fano?*

Quarta, *an iuste, & recte in dicto processu fuerit processum contra dictum Angelum, & ad torturam, & ad alia de quibus in eo, tam respectu falsi, & furti, quam respectu aliarum imputationum blasphemiæ, percussionum, & iniuriæ illatarum Stellæ Hebrææ?*

Quinta erit difficultas, *an admisso, quod valuerit processus, tanquam recte factus, iure ipse Angelus potuerit reuocare confessiones per eum factas, & veniat absoluendus?*

Sexta,

Sexta, an posito, quod ipse Angelus non possit puniri pœna falsi pro dicto testificatu, saltem possit puniri aliqua pœna extraordinaria?

Septima & vltima erit, *an propterea ipse Angelus possit teneri ad aliqua damna & interesse dicti Abrami, vel potius dict. Dom. Abramus, vt instigator & calumniator, teneatur ad damna & interesse ipsius Angeli.*

Quo igitur ad primam difficultatem respectu incompetentiæ ipsius Dom. Syndici, concurro in sententiam ipsius magn. D. Thomæ, quod respectu caussarum pendentium olim coram Magnif. Prætore Ferrariæ, & eius curia, de quibus in supplicationibus d. Abrami, & præsertim furti asserti, de quo fuit facta denuntiatio in libro maleficiorum dictæ curiæ, de qua in processu coram ipso D. Syndico, fol. 13. ipse fuit iudex incompetens, per ea quæ abunde scripsit ipse Magn. D. Coaduocatus. Nam cum esset opus auocatione ipsarum caussarum a d. Magnif. Prætore, illa erat facienda per Principem, & narranda erat pendentia litis ipsarum imputationum, 1 alias rescriptum † delegatorium, tanquam surreptitium fuit nullum & inualidum, nec vllam tribuit iurisdictionem dicto Syndico, *vt præter Menoch. qui hanc conclusionem amplіat citatum per ipsum Magn. Dominum Coaduocatum in tracta. de arbitr. iudic. libr. 2. casu 202. num. 1. 4. & sequen. tradit Cassador. in titul. de rescript. decisio. 1. & in titu. de appellationib. decisio. 2. num. 6. Seb. zstea. Vant. in tracta. de nullitat. in titu. de nullitat. ex defectu iurisdict. delegat. nume. 60. quod admittit etiam titul. vltim. num. 59.* Et quod ex rescripto surreptitio non tribuatur iurisdictio, tradit Paris. *cons. 98. num. 3. 3. volum.* Et quod hoc casu iudicium sit nullum, scribit Mara. *4. part. sui tract. 14. distinct. num. 49.*

Sic etiam respectu aliarum imputationum, quæ non concernebant interesse d. Abrami, ad supplicationem, cuius fuit delegata caussa d. Syndico, verissima est conclusio ipsius D. Coaduocati, quod ipse d. Syndicus erat iudex incompetens, cum stricta sit facienda interpreta- 2 tio in huiusmodi rescriptis † iurisdictioni ordinarii derogantibus, *vt præter citatos per eum tradit Bursa. cons. 73. num. 8. & late Franc. Bec. cons. 21. num. 14.* vbi expresse dicit, non extendi ad res vel personas non expressas, & illic plura scribit ad propositum.

3 Quod vero processus fuerit nullus † ob suspicionem & recusationem ipsius iudicis de eo factam per d. Angelum, tam ante ipsum iudicium, tempore quo ipse erat a iudex maleficiorum, quam in initio [a] ipsius processus, probatur *in cap. suspicionis, de officio delegat. & in cap. iudex, eodem titul. in 6. & in l. 1. C. si quacumq. prædit. potesta. in fine,* quam etiam tenet Bart. *in cons. 105. inquirenti, num. 1.* vbi loquitur in caussa criminali, quam dicit veriorem Franc. *in d. cap. iudex. num. 7. & secundum quam respondit Castren. cons. 231. visis actis. num. 1. 1. volum. & consi. 121. circa primum. 2. dubio, 2. volum. Dec. cons. 175. num. 2. Vant. late dict. tracta. tit. ex defectu iurisd. ordin. num. 140.* Et secundum quam fuit decisum in Capella Tholosa. *decis. 478. & ibi Aufrer. in additio. Paris. dict. cons. 98. num. 7. Curt. iun. cons. 312. num. 11. & sequen. Marant. d. 16. distinctio. num. 4. versicu. 2. dicitur iudicium. & in 6. part. 2. actu. num. 24. in verbo recusatio. Mant. cons. 103. num. 3. 2. volum. & Lancello. Corr. in suo prætorio ciuil. libro 1. cap. 11. §. 2. in titu. de exceptio. num. 5.* Nec dubium est, quin iusta esset caussa suspicionis, cum iam fuisset recusatus in eadem caussa vertente coram d. ct. Prætore, vt in supplicatione ipsius; & propterea fuerat datus Prætor iudex in caussis mouendis, occasione falsarum imputationum per eum contra dictum Abramum. Vltra quod cum ipse dictus Syndicus fuisset da- 4 tus iudex † ad instantiam partis aduersæ, ex hoc solo poterit recusari, *Marant. in verbo recusatio, num. 53.* Et quando caussa est notoria, omnino recusatio est admittenda, *vt per Barto. in dict. consilio, num. primo.*

Nec obstant ea, quæ ex aduerso obiiciuntur. Et primo, quod in ipso initio debuit recusari, & non respondere ad interrogata benigne. Quia cum nihil opposuerit Angelus ante hanc allegatam responsionem, nō potest dici, quod per responsiones ad interrogationes ei factas renuntiauerit recusationi, † vel videatur in iudi- 5 cem consensisse, nec Fely. citatus aliter dicit in capit. Inter monasterium, *num. 4. de re iudicat.* cum satis sit ante litem contestatam opponere hanc exceptionem, modo opponatur ante alias dilatorias, *Maran. d. verb. recusatio, num. 25.* Præterea illa interrogatio fuit facta super aliis, de quibus nunc agitur. Vnde admisso, quod responsio simplex facta ad nudam interrogationem iudicis excluderet reum a recusatione, quod non videtur iuridicum, cum petitio copiæ libelli vel præstatio fideiussoris de iudicio sisti, coram iudice suspecto non sufficiat, quin exinde possit recusari, *vt per Felyn. in d. cap. num. 9. 5. declaratio. & num. 13. in t t.* illud posset procedere in ea caussa, in qua fuit interrogatus, de qua in processu nullum amplius fuit factum verbum. Verum cum opposuerit suspicionem & recusationem, antequam interrogaretur super his, quæ ad caussam dicti Abrami pertinebant, quæ fuerat commissa ipsi Syndico, & in qua, dum verteretur coram dicto Prætore illum recusauerat, certe non potest dici, respectu huius & horum capitum, sero factam fuisse recusationem. Vltra quod statutum nostrum admittit recusationem alio tempore, vt in eo.

Sicut etiam non obstat, quod non fuerit seruata forma statuti nostri sub rubric. *de recusatio. iudicu. in fine, folio 56.* Quia imputandum est illi iudici, qui prohibuit illum, nedum supplicare Principi, sed & ipsum formiter iurare suspectum, cum noluerit, quod ipse notarius scriberet aliquid, vt ipse notarius deponit in suo testificatu. Quo casu procedendo ad vlteriora, ex quo non poterat adire superiorem, nec etiam aliquem alloqui, cum in carcere arcto & secreto detineretur, fuit excusatus & processus est nullus. Ita ad propositum declarat Bart. *in dict. cons. num. 3.* vbi dicit, quod quando recusans non potest † adire superiorem, non tenetur appellare. 6 Et numero quinto decidit, quod difficultas excusat, maxime quando magistratus impedit: statutum autem prædictum debet restringi & limitari in his, qui possunt supplicare, & alia requisita libere facere, non in his, quæ propter carcerationem & torturam a iudicibus impediuntur, ex quo statutum † non debet censeri, aliquem 7 velle obligari ad impossibilia, *Roman. consil. 410. vt clarior. in princip. Plot. in 1. volum. consiliorum criminalium. primo impressorum. consil. 110. num. 12.* Et statuta etiam præcisa recipiunt restrictionem & limitationem, secundum terminos iuris & rationis, *Natta consil. 172. nume. 14.* Ex carceratione autem metus probatur, *Menoch. dict. tracta. casu 136. num. 3.* Et timor iudicis excusat a contumacia, *Menoch. ibi casu 153. num. 6.* Vnde denegatio facta per iudicem, tanto magis iustificat querelam partis, *vt habetur in cap. interposita. ybi Dec. 1. colum. de appellatio.* Et cum iudex † ipse non admiserit re- 8 cusationem, tanto magis est effectus suspectus, *Paris. d. consil. 98. num. 9.* Quinimo hoc casu, quo iudex ipse intendebat procedere, & reiicere exceptionem recusationis, debebat id express. facere & exprimere caussam ipsius reiectionis, *Lap. allegatio. 1. num. 2. & 3. & Paris. dict. cons. 98. num. 15.* Quo fit, vt cum dictus Syndicus non tantum non admiserit dictam recusationem, sed nec voluerit aliquid scribi per notarium, vel permiserit ipsum carceratum aliquem alloqui, proculdubio venit excusandus. Et satis fuit, quod data commoditate & posito ad largum id fecerit, vltra quod cum ipse Syndicus inquisiuerit contra eum in casibus prohibitis, vt

supra, & latius inferius ostendetur, potuit etiam post litem contestatam recusari, vt tradit ipsemet Felyn. in dict. cap. inter monasterium. num. 12. 9. declarat.

Quod autem deducitur ex aduerso contra rescriptum obtentum ad preces Angeli, quod non excludebat iudicem maleficiorum, & sic ipsum dictum Syndicum tunc iudicem, iudicio meo, tolli potest ex eo, quod cum fuerit supplicatum, vt soli prætori, remoto Iudice, caussa committeretur, & fuerit allegatus suspectus ipse Iudex & Vicarius, proculdubio rescribendo Princeps 9 censetur, suspectos exclusisse, vt rescriptum † a supplicatione interpretationem recipiat, vt etiam appositissime ostendit M. g. Cananus cap. inter dilectos, vbi Bald. colum. penult. & alii ibi de fide instrumen. Paris. cons. 108. num. 19. 4. volum. Alba. cons. 4. num. 24. Cepha. cons. 311. num. 38. Menoch. cons. 33. num. 14. Alciat. qui dicit eo casu alios excludi, cons. 1. num. 4. & sequen. lib. 4. & Franc. Bec. cons. 55. num. 1. & sequ. tametsi hoc minime officiat iuribus dicti Angeli, ex quo satis de nouo illum allegauit suspectum, & de ea suspicione inprimis agendum erat, antequam ad vlteriora procederetur, vt s. Et debebat permitti, vt posset supplicari Principi, qui sanxiuisset id, quod sibi æquum visum fuisset, & hæc quo ad primam difficultatem.

Deuenio modo ad secundam difficultatem falsitatis imputatæ dict. Angelo, pro qua contra eum processum fuit, inquisito & torto: in qua constantissime teneo sententiam prædicti Magnif. Coaduocati, quod ipse Angelus nulla pœna falsi teneri possit, nec contra eum de falso procedi. Et in primis præmitto aliquas regulas generales, quas ponunt scribentes in hac materia falsi. Et 10 primo, quod testis deponens in aliqua caussa habet iuris præsumptionem pro se, quod non præsumatur falsum deposuisse, sed veritatem, l. quoties. §. qui dolo. ff. de probatio. Bald. in l. de quibus. colum. fin. num. 40. ff. de legi. & ante eum gloss. in cap. accedens. de crimi. fals. Mars. cons. 51. num. 31. & cons. 104. num. 31. Paris. cons. 169. num. 57. in 4. Cephal. cons. 230. num. 17. & Franc. Becci. cons. 78. nu. 10.

11 Et propterea si quis prætendat aliquem falsum † dixisse vel fecisse, debet concludenter & necessario illud probare, gloss. & Docto. l. iurisgentium. §. quod fere. ff. de pact. Alexan. cons. 78. non puto. colum. 3. in 1. volum. Capoll. consil. 22. num. 12. Rimi. cons. 53. num. 4. & cons. 148. num. 14. Paris. cons. 131. num. 24. in 4. Bossi. in titu. de fals. num. 80. Cepha. cons. 355. num. 51. Hiero. Gabri. cons. 180. num. 9. in 12 fin. & Franc. Bec. d. cons. 78. num. 7. qui alios referunt. † Et vt testis de falso puniatur, adeo falsitas debet de necessitate concludere, & tali modo, quod res aliter esse non possit, Socin. iun. cons. 31. num. 20. Grammat. cons. 19. num. 3. Deci. in 1. tomo consiliorum criminalium. consil. 102. num. 32. Paul. Merend. in consil. 91. num. 7. inferius citandus Cephal. consil. 230. num. 20. & 21. Bursat. cons. 111. num. 1. & Bec. dict. consil. num. 11. Quinimo exiguntur clariores probationes, quam in ceteris criminibus, Gramma. consil. 33. num. 15. & 41. num. 11. & Cephal. dict. consil. 230. num. 21.

13 Secundo, quod omnis est facienda interpretatio, † vt testis excusetur a falso, cap. cum tu. vbi omnes, præsertim Fely. num. 4. & num. 12. de testib. DD. in l. 2. §. creditum. ff. si certum peta. Crot. late in tract. de testib. num. 327. vers. prima sit conclusio, quod tanto magis fit in testificatu vnius testis, Cuman. cons. 92. an producens. num. 4. Alciat. in tracta. præsumptio. 2. regul. præsumptio. 31. num. 2. Paris. d. consil. 169. num. 57. & sequen. in 4. Grammat. voto 26. num. 12. Afflict. in 2. tom. consil. criminal. cons. 113. num. 13. & Becci. d. cons. 78. nu. 18. Quinimo adhibenda est omnis etiam nimia subtilitas, vt excludatur falsitas, l. fi. vbi Bald. C. de fid. instrum. Foller. in pract. crimi. 2. par. 2. partis. in verbo, item quod commisit falsitatem, num. 13. & 14. & in consil. 78. num. 1. in 2. tomo consiliorum criminalium. Et omne studium ad hoc esse adhibendum ad falsitatem excludendam, voluit etiam Clar. in pract. in §. falsum. versic. item index. Et propterea si opus est, improprientur verba, vt saluentur testes, dict. cap. cum tu, vbi Fely. num. 11. vers. datur alius modus. Curtius in tracta. de testi. conclusio. 56. numero 107. Crot. dict. tracta. num. 338. vbi dicit, quod concordantur testes, sicut concordantur leges, & Gramma. cons. 41. num. 9.

Tertio, si reperitur † aliquid dictum per testem in 14 sua depositione, quod possit dici falsum, præsumitur potius per ignorantiam, & errorem dictum, quam per dolum, vt falsum euitetur, Gramma. dd. cons. 23. & 41. Ceph. d. cons. 230. num. 16. & cons. 355. num. 51. Horat. Lut. cons. 162. num. 19. in 1. tomo consiliorum criminalium, & Bec. d. cons. 78. num. 13. Etenim † falsitas sine dolo non commit- 15 tatur, Mars. in rubri. ff. ad leg. Cornel. de fals. num. 3. & probatur in l. nec exemplum. C. eodem tit. Cuma. d. cons. 92. colum fin. Socin. in l. si is qui ducenta. §. vnum. num. 6. ff. de reb. dubiis, Marsil. in consil. 104. num. 27. & ante eos Castrensis cons. 157. visa inquisitione, in princ. 1. volum. Capoll. cons. 21. num. 24. & cons. 24. num. 6. & sequen. Gramma. d. cons. 23. num. 7. Bossi. de defens. reorum, num. 69. Gabriel. d. cons. 169. num. 16. & Bec. d. cons. 78. num. 7. Et errans non possit dici dolum † vel falsum committere, Mars. cons. 16 62. num. 8. Bec. d. cons. 78. num. 9. non debet testis falsum per errorem deponens, pœna falsi teneri, vel puniri posse, vt per Mars. in d. cons. 7. Gramma. d. cons. 23. num. 4. & cons. 33. nu. 10. Paris. d. cons. 169. num. 160. Foller. in d. gloss. item quod commisit falsitatem, in fi. Bec. d. cons. 78. num. 9. & cons. 102. num. 17. & seq. Falsum enim non † committi- 17 tur, nisi mentiatur animus, vt ex Bal. trad. Io. de Anan. in cons. 138. num. 10. quia falsitas est mutatio veritatis, ex certa scientia facta, vt ex Hostiens. scribit Mars. in d. rubri. in princ. sequitur Grat. respons. 151. num. 9. 2. volum. Foller. in d. gloss. num. 36. Hinc est, quod testis † falsum ignoran- 18 ter deponens, credens dicere veritatem, non est in dolo, nec dicitur falsarius, Anchara. cons. 24. visa inquisitione, num. 7. & 8. Fely. in cons. 48. num. 24. Mars. & Bal. in cons. 77. num. 16. & sequen. 111. num. 15. & in d. rub. num. 2. ac in l. 1. num. 3. ff. eod. titu. Gramma. d. cons. 47. num. 15. Foller. in dict. gloss. in fine, & Bossi. in titu. de fals. num. 137. Bec. dictis consiliis 78. num. 3. & num. 9. & cons. 102. num. 19. 20. & seqq.

Quarto, ad hoc vt testis puniatur de † falso, opus est, 19 vt falsum deponat super facto principali, in quo vertitur quæstio, non autem super appenditiis vel aliis extrinsecis, quia eo casu non solum non tenetur de falso, sed nec eius dictum infringitur, Alexan. cons. 5. num. 10. in princ. per textum in cap. nihil, vbi Abb. de verborum significatio. Felyn. in capit. fraternitatis. nume. 25. 4. fallent. de hæret. Decius in d. §. creditum. num. 6. & in consil. 602. num. 9. Gramma. cons. 19. num. 6. 26. colum. fin. & cons. 41. num. 12. ac etiam consi. ciuilib. nume. 29. & 30. & in decis. 43. per tot. & 60. num. 16. Soci. iun. cons. 189. num. 44. & seq. 2. volum. & cons. 102. num. 6. in 3. vbi dicit communem. Paris. cons. 13. num. 2. in 3. Bossi in titu. de tortura testi. num. 27. Ant. Gabr. lib. 1. suarum conclusio. titu. de testi. conclusio. 2. num. 64. Hiero. Gabri. d. cons. 169. num. 67. & Plot. in l. si quando num. 719. C. vnde vi. Nec hoc casu potest testis dici falsus, vel vitiatur eius depositio, vt per Clar. quæstio. 53. vers. scias tamen.

Quinto & vltimo præmitto, quod ad hoc, † vt testis 20 teneatur de falso, & possit puniri pœna falsi, exigitur, quod eius dictum noceat, vel nocere possit alicui, quia si falsitas non est nocibilis, non potest teneri pœna falsi, vt abunde etiam fuit ostensum per d. Coaduocatum, l. penul. & ibi glo. & DD. C. ad l. Corn. de fals. Anch. in d. cons. 24. Castr. ad propositum in d. cons. 157. num. 2. Rimin. cons. 1. num. 13. & cons. 53. nu. 5. & seq. Soci. qui dicit communem cons. 103. 2. colum. 1. volum. Mars. in dict. l. 1. §. præterea. num. 14.

num.14. & sequen. in cons.105.num.11. & sequen. 111. num. 17. & 120.num.24. Bossi. in tit. de defensio reor. num.70. Didac. Couarruu. in repetitio cap. quamuis. in 1. par. §.8 num.6. 3. volum. Roland. a Vall. consi.38. num.22. & 44.1. volum. Clar. in d. §. falsum. versic. item excusatur. & Bec. d. consil. 78. num.14. Quod proculdubio procedit, quando agitur de incurrenda pœna statuti pro falso testimonio, *vt per Anchar. d. cons. 2. colum. Castrens. in 1. tomo consiliorum criminalium, consil.45. num.1. Riminal. d. cons.53. num. 4. & 148. num.14. Cuman. d. cons.92. num.4. Bossi. in titul. de fals. num.8. & Beci. d. cons.78. num.7. & plura citat Anton. Gabriel. lib.7. suarum conclusionum in titul. de criminal. conclus.5. in princ.*

His sic præmissis videndum est, an in rei veritate dictus Angelus falsum deposuerit, & in quo. Et quidem video Dom. Syndicum in inquisitione sua prætendisse, ipsum falsum deposuisse, in tribus. Primo, denuntiando annulum fuisse maioris valoris, quam reuera esset. Secundo, quod fuerit sibi trāsmissus per Dom. Abramum de anno 1569. Et tertio, quod remiserit illum d. Abramo, per Capelletum Baiulum. Quoad primum de valore annuli, non video, vbi dictum huius testis conuincatur de falso, nec etiam extet aliquod indicium contra eum, nisi ex dicto ipsiusmet Abrami, qui in constituto facto coram superiore gabellarum dixit, annulum ipsum esse maioris pretii & valoris, & tamen in deposito facto de dicto annulo in ciuitate Veronæ fuit assertum, esse valoris scutorum trium millium, vt in instrumento anni 1568. & in alio instrumento 1569. Et quia super hoc non video aliquod ex aduerso fieri fundamentum, ad alia pertranseo. Quo igitur ad secundum, non video vbi cōstet, quod ipse testis expresse dixerit in suo testificatu, quod dictus annulus fuerit sibi transmissus per d. Abramum de dicto anno 1569. imo videtur, quod cum ipse se retulerit ad instrumentum confectum super illis octo millibus minalibus frumenti de anno 1569. contrarium voluerit asserere, quod scilicet prius fuisset sibi transmissus annulus, vt dicitur in dicto instrumento & depositatus alias, vt in alio instrumento de anno 1568. Relatum enim † est in referente, *l. asse toto. ff. de hered. instit.* [21] & vere ac naturaliter ac proprie, & quicquid continetur in termino, ad quem fit relatio, continetur in termino referente saltem implicite, *Bald. consil. 112. ad quæ veniunt, 5. volum. Dec. consil. 647. num. 3. Cranet. consil. 49. num.4.* Et est, ac si instrumentum relatum esset scriptum in referente, *Bero. consil. 148. num.36. in 2. volum.* Et quod testis referens se ad scripturam, nullam aliam faciat probationem, quam ea, quæ continetur in ipsa scriptura, scribit Alexand. *in consil.134. in caussa. num. 5. in fin. 2. volum. & sequitur Afflict. decis.72. in fine.*

Secundo, cum non sit appositum certum tempus transmissionis dicti annuli, factæ dicto Angelo, non potest fieri relatio ipsius transmissionis ad tempus expressum depositi illius, de anno 1569. quia aliter incurreretur falsitas, quæ † videnda est, vt supra, sed simpliciter est [22] intelligendum factam transmissionem, *per doctrinam Barto. ad propositum in l. Julianus. ff de hered. instit. & admittit Roma. consil.301. in proposita. 2. colum. versic. vltimo. num.3. Socin. idem in consil.56. num. 14. 4. volum. quos sequitur Alcia. dict. tract. præsumtio. dict. præsumtio. 31. num. 2.* sicut ad euitandum falsitatem potius præsumitur diuersitas loci & temporis, *vt per Bec. dict. consil. 78. num. 12. quod etiam voluit Feller. in dict. gloss. item quod commisit falsitatem num. 15. & facit etiam quod tradit Curt. d. tracta. de test. dict. conclus.56. num.107.* vbi relatio non sit respectu temporis: & est vulgata regula, quod dicta testium non sunt calumnianda, sed iuuanda, *Bald. in d. l. de quibus. num. 40. & Alexan. cons.5. num. 12. 1. volum. & alibi sæpe Doctores.*

[23] Tertio, cum concordentur testes, † sicut concordantur leges, vt non censeantur falsum deponere, *vt per Felyn. in d. cap. cum in. 5. notab. num.13. Curt. dict. conclus. 56. num.107. & Crot. d. tracta. num. 338.* cum in legibus sæpe subaudiantur aliqua vel suppleantur, vt euitetur contrarietas, *vt per Specul. in titul. de disput. & allegatio. §. post hoc autem. 4. colum. versic. vel ibi supplendum.* ita potest concordari hic testis cum veritate, subaudiendo prius, vel simile verbum in ea parte, vbi dicit dictum Abramum sibi transmisisse vnum adamanteo. Sic etiam fit talis subauditio similis temporis præteriti, *in l. eius qui in prouincia, in gloss. defuncti. & ibi Doctores, ff. si certum petatur.* Et quod aliquid subaudiatur in testibus ad vitandam falsitatem, *tradit gloss. in cap. Arnaldus. in versic. me sciente, 8. quæstio. 3. Felyn. in dict. cap. cum in, num. 12. & Alciat. in l. si ex falsis penul. pag. C. de transact.* Possem etiam multa alia in medium adducere, ad ostendendum quod talis depositio non possit propterea dici falsa, sed cum vt dixi, ex verbis ipsis id necessario idem colligatur vel probetur, super hoc amplius non insistam, ne videar in rem claram scrupulum inÿcere, sed tamen vnum addam, quod D. Consultor gabellarum, qui testem ipsum examinauit contra ipsum Abramum, nullum fecit fundamentum contra eum, quod annulus fuerit transmissus Veronam, de anno 1569. Quinimo præsupponit, quod id effectum fuerit de anno 1568. & super hoc examinauit ipsum Abramum, & ostendit ei literas scriptas Angelo, quando ei de dicto anno transmisit annulum Veronam, quas ipse recognouit, adeo quod aperte constat, non fuisse sic intellectum testificatum ipsum, per eundemmet, qui illum scribi fecit, prout iniuste voluit intelligere d. Syndicus. Et cum possit eius dictum concordari cum veritate, non est tractandum de pœna falsi. *Bossi. in tit. de oppos. contra test. num. 11.*

Successiue videndum est de tertio capite remissionis, scilicet annuli ad ciuitatem Ferrariæ per Capelletum Baiulum, in quo admitto ipsum Angelum errasse & æquiuocasse, credens annulum ipsum transmisisse per dictum Capelletum, oblitus ex lapsu sex annorum, & vltra, per quem illum remisisset, & in hoc non potest vllo modo dici falsum deposuisse: imo præsumitur ignorantia vel error, credens dicere verum ita deposuisse, prout ipse sic respondit in processu coram Syndico in 1. & 4. suo constituto *folio 53. & folio 56.* cum sibi fuissent ostensæ eius literæ, quod fuerat relictus per eum Venetiis penes Moysem Salitum. Et cum ipse Angelus haberet præsumtionem iuris pro se, quod per errorem & obliuionem æquiuocauerit in nomine vel cognomine te portantis annulum ipsum, vt supra in tertio præmissum fuse scriptum fuit, non poterat alio non consulto torqueri, quasi id falso & scienter testificatus fuerit, quia vltra dictam præsumtionem, cōcurrebat etiam lapsus tot annorum, a tempore transmissionis ipsius annuli, ad tempus testimonii: obliuio enim † præsumitur in teste, [24] etiam spatio minoris temporis, *vt tradit Gram. d. cons. 23. num. 3. & cons. 41. num. 11. & cons. 47. num. 13. & seq. & decis. 60. num 14. & 15. Alexan. Stiat. in 1. tomo consilio. criminal. consil. 117. num. 36. Cephal. consil. 77. num. 28. & 428. num. 39.*

Secundo, certum est, quod ipse Angelus super facto principali, in quo consistebat fundamentum dicti superioris gabellarum, an scilicet fuerit emissus annulus extra hanc ciuitatem, & exinde remissus in eam, quæ negabat Abramus, vt in suo constituto, nullum falsum deposuit, imo ipsissimam veritatem, quæ etiam constat ex literis ipsiusmet Abrami productis, in quibus constat de transmissione annuli Veronam, & de reportatione eiusdem facta Ferrariæ: solum enim errauit in nomine vel cognomine illius, qui illum retulit Ferrariam, quo casu, etsi falsum scienter dixisset, non posset teneri de falso, ex quo istud falsum non esset super ipso facto prin-

cipali, sed super appenditiis vel circumstantiis, cum nihil quoad d. lictum importauerit, quod annulus fuerit potius relatus per vnum, quam per alterum Ferrar. modo fuerit introductus sine bulletto vel solutione gabellæ. Igitur non potest esse locus pœnæ falsi, *per tradit. s. abunde in 4. præmisso.* Et hoc casu quo fuit facta æquiuocatio in nomine vel agnomine referentis annulum, non in transmissione, talis æquiuocatio vel falsitas (si falsitas dici posset) censetur super circumstantiis, non super facto principali, *vt ad propositum tradit Marsil. post Bar. in l. eos. num. 23 ff. ad leg. Corne. de fals.* Non igitur erat attendenda talis æquiuocatio, vel falsitas in hoc modico, quod nihil habebat commune cum principali delicto: nam † si 25 varietas vel falsitas testium modica, in facto principali non facit eos teneri de falso, vel reprobari, nec illis nocet, *vt per Butr. in cap. 2. de regul. Alexan. d. cons. 3 num. 10. Dec. d. cons. 602. num. 9. Marsil. cons. 40. num. 30. Gram. cons. 19 num. 7. & cons. 41. num. 15. & cons. crimin. 50. s. citato. num. 30. & in aliis consiliis, quæ opinio* * *est communis, secundum Damh. in suo enchir. par. vel simili. in vers. dos exigua. in fin.* quanto minus, si consistit nedum in modico, sed & in circumstantiis, *vt s.*

Tertio, quod dictus Angelus nullo modo possit teneri pœna falsi, apertissime probatur, namque ipse Angelus nullum falsum dixit in eius dicto, quod remiserit annulum ad Abramum Ferrariam, sed in ratione dicti, quia addidit id verum esse, quia illum remittit per Capellettum Bajulum, cui illum tradidit: hoc in effectu cōtinet eius dictum: sed certum est, quod dictum fuit verum, quia remisit: caussa vero dicti quia remisit per Capelletum, & illi eum tradidit referendum, fuit falsa, sed propter hoc etiam si scienter addidisset hāc caussam fal- 26 sam, non tamen posset teneri † de falso, *vt in longe fortioribus terminis consuluit Anchar. in d. cons. 24.* vbi testis testificatus fuit id, quod erat verum, sed in ratione dicti dixit falsum, quia affirmauit se fuisse præsentem illi facto, cum esset absens, & tamen respondit nō teneri pœna falsi, quem Anchar. * communiter sequuntur Doct. & maxime Fely. *in d. cons. 48. num. 4. Jo. de Ana. in c. 1. col. fin. in prin. de crim. fals. illum & sequuntur Rim. & Alciat. in fin. in d. l. si ex falsis. & idem Rim. in d. cons. 43. num. 7. & 8. & 148 num. 20. Soc. in d. cons. 103. ante fin. Ias. in cons. 153. num. 4. 2. volum. Soci. in d. §. verum. nu. 6. Petr. de Moncad. in addit. ad dictum tract. Crot. de test. num. 390. vers. 2. notabis. Anto. Gabr. libr. 8. suarum conclus. tit. de crimin. conclus. 33. in fin. Hiero. Gabri. d. conclus. 169 num. 15. ac Beci. d. cons. 78 num. 7.* Nam minus est in caussa vel ratione testificatus falsum dicere, quam in dicto, quia sufficit, quod testes in dicto concurdent, licet discordent in caussa, *vt. dicit Fely. in d. cap. tum tu. 6. not. num. 14.*

Quarto cum huiusmodi prætensa falsitas in vtroque capite non esset aliquo modo nocibilis dicto Abramo, siue Abramus misisset dictum annulum Angelo de anno 1568. siue de anno 1569. non poterat propterea occasione commissi vel contrabanni, de iure inquietari, vel inquiri, *l. 2. C. de vectig. & commiss. Boss. de fisco & eius priuil. num. 51.* Ex quo lapsum erat nedum quinquennium, sed etiam prætericrant sex anni. Præterea, vltra quod pœna amissionis annuli non poterat, nisi semel, locum habere, & fatebatur, quod de anno 1569. fuisset remissus & introductus in ciuitatem sine solutione gabellæ. Et quia transmissum fuisse annulum potius per Capelletum, quā per alium de d. anno nihil nocebat, vel nocere poterat, ipsi Abramo: propterea nō potest ipse Angelus vllo modo pœna falsi teneri, *per ea quæ s. tradita fuere in 5. præmisso.* Ex quibus certo certius est, nullam pœnam falsi incurrisse, vel incurrere potuisse ipsum Angelum.

Nec obstant ea, quæ ex aduerso allegata fuere, cum ex s. deductis saltem virtualiter sint sublata: specialius tamē respondendo, dico non obstare id, quod prætenditur, Angelum deposuisse falsum in tempore amissionis annuli, affirmando, quod fuerit de anno 1569. vt teneretur ad duplicem gabellam Abramus, quia negatur ipsum sic deposuisse, & contrarium s. apertissime comprobatum extitit. Nec dubium est, quod si nō fuisset lapsum quinquennium, potuisset teneri ad duplicem gabellam, sed nonnisi semel ad amissionem annuli, sed lapso eo tempore ad nihilum tenebatur.

Nec obstat etiam, quod respondetur ex aduerso, non sufficere, quod falsitas † non esset nocitura, imo potuis- 27 set nocere, prout nocuit ad carcerationem Abrami, & compositionem, & quia actus non deficiebat in forma, nec in substantia, quo casu debet teneri ad pœnam ex doctrina Bar. *in l. si quis legatum. num. 3 ff. ad leg. Corne. de falsi. late Menoch. casu 306. & Clar. in d. §. falsum. versic. item excusatur. cum aliis ex aduerso citatis*, quia præter id quod sumus extra hanc quæstionem, ex aliis fundamentis supra firmatis, quando essemus in hac quæstione, & nullas alias haberemus defensiones, hæc sufficeret, cum in rei veritate, talis prætensa falsitas numquam potuisset nocere, ex quo non poterat agi ad commissum, post quinquennium, *d. l. 2.* Nec quicquam facit, quod fuerit de facto carceratus, & quod propterea se composuerit, quia sufficit, quod de iure teneri non poterat, & sibi est imputandum, si voluit se componere, vt latius dicetur inferius in vlt. difficultate. Nec quicquam facit, quod testatus fuerit validus, & quod non deficeret in forma, vel in substantia, quia est attendendum, an nocebat, vel nocere poterat, *vt per Socin. in cons. 104. in 4. casu. & per Menoch. & Clar.* qui meminerunt de illa opinio. Bart. ex aduerso citata, concludentes, etiam hoc casu nulli pœnæ ordinariæ falsi locum esse posse, & loquuntur nedum in falsitate scripturæ, quæ non sit apta nocere alicui, sed etiam in falsitate testium, quorum testimonia parti nocere non possunt. Cetera ad hanc quæst. facientia dicentur in d. vlt. difficult.

Tertia nunc succedit difficultas discutienda, an ipse Dom. Syndicus potuerit contra dictum Angelum pro asserto furto pecuniarum, vt dicitur, depositarum penes Dom. Abramum de Fano in portabireto, quod vocant? Et concludo, quod non, quia ista caussa, quæ pendebat coram d. Prætore non fuit sibi commissa vel delegata, *vt s.* Ex quo de d. litis pendentia nulla fuit facta mentio in supplicatione, nec fuit facta auocatio per Principem, prout egregie fuit tactum per Magn. D. Coaduocatum, & aliqua etiam fuerunt addita s. in 2. difficultate. Et ideo propter incompetentiam illius non potuit contra eum inquirere vel procedere, & processus fuit nullus ex defectu iurisdictionis.

Secundo, quia posito, quod verum fuisset, ipsum Angelum subtraxisse pecunias ipsas proprias, depositatas penes d. D. Abramum, nulla erat nata actio furti, ex quo depositarius † tenebatur solum de dolo, non autem de 28 furto. *§ præterea. Instit. quib. mo. re contrah. obliga.* Quinimo etsi dolo ipse eas amisisset, nec actionem † de furto 29 propter eius dolum haberet, *text. est in l. rum qui. §. si autem ff. de furt. & in §. sed si apud quem. & vtrobiq. per DD. Instit. de obliga. quæ ex delict. nasc. & probatur in §. sancitur. Instit. de vi bon. rapt. & in l. 2. § & generaliter ff. eod. tit.* Et cum nulla fuerit nata actio ciuilis parti, nec criminalis actio vel inquisitio fisco, † vel reip. competit. *Saly. in l. eos.* 30 *ad fin. C. de fur. & ante eum voluit Bar. in cons. 100. a Domino Cyno, num. 3. Marsil. in §. constante. num. 34. vbi alios citat in sua praxi criminali. & Foller. in practi. prædicta. in 2. part. in gloss. capias informationem. num. 56.* sicut etiam rei propriæ † non committitur furtum, *l. falsus. §. 1. de* 31 *fur. Nat. cons. 407 num. 8.*

Tertio, contra dictum Angelum pro dicto asserto furto procedi non potuit, cum in processu de ipso delicto commisso non constaret, nec etiā de præsenti con-

stet,

stet, quod in primis erat necessarium apparere, *l. 1. §. item illud. ff. ad Sylleia. Marsi. in pract. in princ. num. 5. Bossi. de delict. nu. 1. Clar. in quaest. 4. in princ. & in furto scribit Nat. cons. 407. nu 3. & Gab. tit. de crim. conclus. 17. num. 13. vers. contrarium.*

Non obstant modo, quæ in hac quæstione ex aduerso obiiciuntur, & primo, quod cum fuerit sequestratum portabiretum de consensu & voluntate partium, possessio pecuniarum & aliorum fuerit translata in d. Do. Abramum, *Doct. in l. interesse ff. de acquir. possess. Socin. iun. cons. 91. num. 36. in 4. cum aliis ex aduerso citatis.* Et re- 32 spectu possessionis datur actio † furti, etiamsi dominus subtraxerit. *l. itaq; fullo. in §. sed si rei. ff. de furt. Crot. in cons. 26. num. 28.* Namq; respondetur primo, negando fuisse traditam vel translatam possessionem rerum in depositarium, ex quo non fuit sequestrum voluntarium, sed necessarium, quia arbitri voluerunt & mandauerunt deponi res ipsas, quo casu sequestrum fuit factum caussa 33 custodiæ, & non transfertur possessio in † sequestrem seu depositarium, *vt est tex. in d. l. interesse.* Et quod quando fit ex caussa necessaria per iudicem vel arbitrum, non admittitur possessio, *trad. Cyn. Bar. & omnes in l. 1. C. de prohib. sequestr. pecun. & DD. in d. l. interesse, ac Menoch. in tract. de retin. poss. remed. 3. 11. quaest. nu. 86. & seq.* Et licet ipse Angelus consensisset, quod deponeretur penes Dom. Abramum de Fano, non propterea sequestrum potest dici voluntarium, cum omnino arbitri essent penes alium depositaturi d. portabiretum cum pecuniis & rebus exsistentibus in eo, & consensus ipsius Angeli solum fuit requisitus respectu personæ depositarii, ne posset conqueri de arbitris, quod penes non idoneum vel suspectum deposuissent, quo fit, vt non possit dici sequestrationem fuisse voluntariam, & per consequens 34 translatam possessionem rerum in depositarium. † cum regulariter depositarius non possideat, *Alex. in l. 3. §. si in rem. in princ. & num. 6. ff. de acquir. possess.* Et probatur *in l. licet. §. res. ff. deposit. & idem tradit etiam Crot. cons. 240. num. 12.* quod ex alio expressim probatur, quia ipse Angelus semper retinuit clauem dicti portabireti, quam tradidisset Dom. Abramo, si voluisset ipsarum rerum 35 possessionem in eum † transferre, *l. 1. §. penult. in fine ff. de acquirend. possess. & l. clauibus. ff. de contrahend. emt. cum ibi notatis.*

Secundo, cum habeamus decisionem expressam iuris glossati & Imperatoris in depositario, cui non datur actio furti, ex quo ipse non tenetur domino pro furto, *vt s.* non est disputandum, an habuerit possessionem nec ne, quia etiamsi habuisset, non propterea ius aliquod ei competeret, cum sua non interesset. Et propter a *l. eius interfuit. cum seq. allegata ex aduerso*, faciunt pro hac parte & exempla rei pignoratæ, vel alia huiusmodi citata ex aduerso non faciunt ad rhombum, quia in illis casibus creditor detinens, vel alii habebant interesse, ne furtum rei fieret, etiam per dominum, quod non est in casu isto.

Sicut etiam cessabat interesse d. Abrami, cum iam arbitri declarassent portabiretum cum omnibus in eo exsistentibus restituendum esse Angelo, vt deponit dict. Dom. Abramus de Fano depositarius in processu facto contra ipsum Angelum coram superiore gabellarum. Præterea, quod fortius est, constat ex instrumento producto in processu Mantuæ, fol. 79. ipsum Abramum de Carpo cessisse omnia sua iura dicto Ang seu Notario stipulanti pro eo, de anno 1573. die 14. Aprilis, vt posset habere libere res suas, quo casu non video, quomodo haberet postea eius prætensi interesse vigore ius supplicandi & petendi, quod procederetur occasione dicti furti, contra dictum Angelum, de anno 1576. & quatenus syndicus ille processerit, quod procedi potuerit contra eum dicta de caussa.

Non obstat etiam, quod dictus Ang negauerit dictas pecunias habuisse, quia hoc nō officit, nam non defendimus licuisse Angelo rem suam occupatam per alium 36 furari, † quod non admittit Alex. *in cons. 135. in 1. & Capoll. in eadem caussa. consil. 26. de quo per Plot. in d. l. si quando. num. 851. & late habetur per Menoch. in tract. de recuperan. possess. 1. remed. num. 284.* Sed dicimus, nullam actionem furti depositario competere, cum non teneatur domino, nisi de dolo, *vt s.* Et sic nō de culpa, sine qua non fit furtum, & per consequens nec fuit nata actio fisco, & hoc iudicio meo est tutissimum fundamentum, & sic sublata & omnino dissoluta est hæc tertia difficultas.

Aggredior nunc 4. difficultatem, in qua sicut in ceteris arbitror D. Syndicum iniuste & inique processisse, & Deus scit, an propter illam nunc pœnas luat. Namq; etiam præsupposito, quod esset iudex competēs in omnibus & non fuisset recusatus, nihilominus non poterat torqueri facere dictum Angelum sine legitimis indiciis, & extorquere ab eis confessiones delictorum, quas ipse fecit ob torturam, & metum torturæ ipsius: iudex enim non debet esse facilis in torquendo hominem sine legitimis indiciis a iure approbatis, cum non sufficiant quælibet indicia, † sed debent esse certa & probabilia ac ve- 37 risimilia, *l. milites. §. 1. C. de quaest.* non autem leuia & perfunctoria, quæ multis modis possint intelligi & interpretari, & in sua specie debent esse luce meridiana clariora. Ita Bald. *in cons. 259. verba inquisitionis. 1. vol. nu. 4. & in cons. 77. ad euidentiam. colum. 1. 3. vol.* scribit, quod nedum debent esse probabilia & verisimilia, *vt supra*, sed talia, vt iudex sit quasi certus, *sequitur Marsi. in consil. 20. num. 2. Grauet. cons. 6. num. 12. & 99. in princ. & Rolan. cons. 57. num. 32. in 4.* Nec quælibet indicia sufficiunt ad torturam, sed tunc torquendus est reus, cum suspectus sit, & indicia præcesserint verisimilia, & talia, quod sola torquendi confessio † deesse videatur, *Gand. in suo trac-* 38 *tat. malefic. in titu. de indic. & tortura. 1. colum. vers. 3. not. Joan. de Amic. consi. 27. in fin & 127. num. 27. Joan. Tur. in 2. tom. consil. crimin. consil. 81. num. 19. & Menoch. in tract. de arbitr. iudic. lib. 1. quaest. 84. num. 2.* vbi dicit esse remedium subsidiarium. Et licet indicia sint iudici arbitraria, non tamen debet iudex moueri ex leui iudicio, sed ex caussa arbitrari. *Marsi. cons. 8. nu. 23. & 69. num. 14.* vbi quod debet regulari secundum regulas iuris, *Boss. de indic. & consid. ante torturam, num. 30. & seq.* Et in proposito (iudicio meo) negari non potest, quin ipse reus fuerit tortus sine legitimis indiciis. Nā primo, cum noluerit respondere ipsi Syndico ipsum interroganti, ex quo allegauit ipsum suspectum, & petebat se remitti ad prætorem, & propterea fuit valide tortus, cum ipse non recusasset sine iusta caussa respondere, non poterat tor- 39 queri, † *vt voluit Bart. in l. de ætate. §. qui tacuit, in fine, ff. de interro. act. & Blanc. in l. fina. num. 273. ff. de quaest.* Respectu vero delictorum sibi imputatorum certo certius est, non concurrisse indicia sufficientia, & tamen hoc non obstante pluries grauiter & iniuste tortus fuit. Nam quo ad imputationem falsi, nihil erat contra eum, nisi æquiuocatio facta de illo Capelleto, quæ certe fuit facta per errorem, ignorantiam & obliuionem, quam ipse de plano confessus fuerat, & cum haberet præsumtionem iuris pro se, quod hoc non deposuisset falso, sed per errorem, & vt supra comprobatum fuit in 3. præmisso secundæ difficultatis, iniuste fuit tortus: nec enim erat verisimile, quod si recordatus fuisset annulum vel adamantem illum reliquisse Venetiis, apud Moysem Salitum, & habuisse literas Abrami de receptione illius, quas exhibendo conuincebatur Abramus, voluisset fingere remisisse illum per alium, qui ignarus huius rei erat id negaturus, cum sciret Capelletum dictum annulum ei non retulisse: nec enim est præsumendum, quem velle fingere rem aliquam falsam, vt alicui noceat, si potest secundū

40 veritatem id obtinere, † vt in simili tradit *Corn. consf. 189. colum. penul. post med. 2. volum & Alex. in cons. 28. in causa & late num. 12. 5. volum.* Et certe nemo est, qui negaret hoc, quod qui secundum veritatem, & sine crimine aliquo potest aduersarium suum conuincere & damnari facere velit hoc facere testificando falsum, & allegando ea, quæ tamquam falsa non poterant probari, & facilius per aduersarium negarentur. Vltra quod testimonium ipsius testis dici non poterat falsum, ex quo primordio veritatis iuuabatur, vt fuit deductum per Dom. Coaduocatum, de quo per Foller. *in d. gloss. num. 35. & Clar. in d. § falsum. vers. præterea.* Respectu vero furti, tanto minus exstabant aliqua indicia, quæ exiguntur ad faciendum indicium ad torturam, quando super tali furto po-
41 tuisset procedi, † de quibus scribunt Doctores in variis locis, *vt per Roland. a Vall. consil. 397 num. 9 num. 3. Clar. in praxi. quæst. 64. vers. dixi quoque, cum versic. sequen. de quibus etiam agitur. quæst. 21. & Dominus Riminal. noster in 2. tom. prædicto, cons. 69. num. 10.* In qua caussa ego quoque tunc scripsi, vt in cons. seq. præter meum assensum impresso. Solum enim exstabat dictum illius Federici, quod nihil faciebat, cum nihil concludens deponeret, & de actibus remotis a crimine, ob cuius dictum curia Dom. Prætoris, in qua ipse Syndicus tunc agebat iudicem maleficiorum, decreuit indicium non esse sufficiens ad torturam, & ipsum Angelum relaxauit a carceribus. Vltra quod non constabat de delicto, quod erat necessarium, *vt dictum fuit in 3 fundamen. præcedentis diffi-*
42 *cultatis.* Nam de eo non constito, non potest † deueniri ad torturam, nec valet confessio per reum facta, *Clar. q. 55. vers. potest etiam. & d. quæst. 64. vers. debet autem,* etiamsi sit facta sponte sine tortura, *secundum Boss. in tit. de confess. nu. 19.* Respectu etiam imputationis blasphemiæ, de qua etiam ipse Syndicus cognoscere non poterat, cum non comprehendebatur in sua delegatione, vt supra in prima difficultate tactum fuit, minus poterat deueniri ad torturam, etiamsi fuisset iudex competens, quia nullum exstabat indicium, nisi Stellæ accusatricis & meretricis, & filii eius pueri, etiam inimici ipsius Angeli, & qui ab eo se offensos fuisse affirmabant. Præterea erant discordes in blasphemia, cum ipsa dixerit, quod blasphemauit, *puttana,* &c. & alii *al d. ispetto,* &c. Certum
43 enim est non credi offenso, † etiam ad inquirendum, nec denuntiatori in facto proprio, *Clar. in quæst. 7. versic. habes.* Et quod non faciat iudicium, tradit Nat. *consil. 407. num. 6.* Quod autem nullum facerent indicium, vt
44 inimici, etiamsi † deposuissent suum dictum cum tortura, *habetur in l. 1. § præterea. vbi late Marsil. de quæstio. Alexan. cons. 174. colum. 5. circa med. 1. volum. Grammat. consil. 38 num. 11. & 12. & sequen.* vbi sequitur ad proposi-
45 tum nostrum, quando inimicitia orta fuit ob verba minatoria, *& cons. 45. nume. 17 & 46. nume. 5. & seq. vbi late ampliat Bossi. in tit. de opposit. contra test. num. 52. Roland. a Vall. etiam ad propositum in consil. 24. num. 38. in 1. volum. & consil. 37. num. 13. in 3.* Et de iniuriato & da-
46 mnum passo, quod non † sit idoneus testis, firmat Paris. *in consil. 152 num. 41. 4. volum.* Imo satis fuisset, quod affectarent Angelum condemnari, prout ex suismet testimoniis satis & super constare videtur eos affectasse, *Paris. dict. consilio. num. 16. & cons. 169. num. 31. eodem volum.* Sic etiam nullam faciebant probationem propter eorum discordiam, in puncto principali blasphemiæ, vt supra. Et cum sint a parte fisci producti, inuicem se con-
47 fodiunt. † *Ioan. Andr. & alii in cap. in nostra. de testibus. Marsi. qui dicit communem in singu. 488. dignus. Gramm. cons. 26. num. 21. & cons. 38 num. 28 Boss. in tit. de fals. num. 19. & 20. & Clar. in d. § falsum, vers. conuincuntur, & plures alii, quos sciens prætereo.*

Præsupposito itaque pro vero (prout verissimum esse arbitror) quod sine legitimis indiciis hic infelix reus fuerit tortus, sequitur quod omnes confessiones extor-
48 tæ † etiam sæpius & millies ratificatæ, fuerunt & sunt nullæ, nec ei in aliquo præiudicant, *l. penult. secundum vnam lecturam, vbi gloss. & Bart. ff. de quæstio. Aret. in tracta. malefic. in gloss. fama publica. colum 10. versic. aduertas. & illic August. de Arimi. in additi. qui dicit id obtinuisse Romæ, Alexan. consil. 5. alias citato in princip. in 1. & ibi Modern. in additio. Marsil. in l. 1. in princip. num. 14. ff. de quæstio. consil. 8. num. 11. & 12. num. 39. Grammat. voto 6. num. 6. & consi. 45. num. 36. Paris. consi. 163. in fine. 4. volum. & in dict. 1. volum. consiliorum criminalium, primo impressorum. Ange. Aret. consil. 51. num. 11. 14. & 38. & Petr. Calepha. cons. 102. num. 9. in 1. tomo consiliorum secundo impressorum. Roland. de Curt. consil. 75. num. 17. & 18. Bero. consil. 167. num. 10. & cons. 175. num. 56. & sequ. 3. volum. Anton. Gomes. tomo 3. suorum tracta. cap. 13. de tortura reorum, num. 25. & Roland. a Vall. consil. 57. num. 14. 4. volum.*

49 Quæ conclusio ampliatur † etiam in atrocibus & exceptis criminibus, *Marsil. cons. 46. num. 14.* & etiamsi confessio sit iurata, *Marsi. late in dict. l. penulti. num. 54. & seq. & in cons. 45. num. 1. Carre. in practi. crimi. in princ. num. 47. & num. 173. 3. colum. versic hoc tamen intellige.* Et
50 etiam † quod post torturam superueniant indicia, *Paris. de Put. post Baldum per eum citatum in tracta. syndic. in verb. vriuram in § an stetur dicto torti, nu. 41. Roma. cons. 567. Anto. num. 2. & Mars. in d. l. penult. nu. 28. & sequen. in practi. criminal. in § 2. quæstio. num. 3. & dictis consiliis 45. in princ. & 46. num. 15. & 16. Gramma. d. voto 6. num. 11. & Iul. Clar. quæst. 55. vers. si vero, in fin.* Quæ etiam procedit, tametsi iudex haberet liberum arbitrium procedendi, *Mars. in d. l. 1. num. 22. in d. § 2. quæstio num 6. consi. 46. num. 15. & cons. 120. num. 34. Gram. cons. 3 num 19. Bero. d. cons. 167. num. 13. Clar. in quæst 64. versic. dixi etiam & versic. dixi quoque.* Quinimo † quod est fortius, non
51 valet talis confessio, etiamsi appareret de veritate illius, *Foller. in praxi. in prædicta 3. part. 3 par. in gloss. & si confitebuntur, num. 35. & Mars. late in dict. § 2. quæstio fere per totum.* Ideo talis † confessio non comprehenditur
52 in statuto de confessione loquente, *Mars. in l. 1. præterea. num 16. ff. ad l. Cornel. de sicariis.* Et quæ conclusio nullitatis procedit, etiamsi sint plures confessiones factæ eodem metu durante, *Mars. cons 18. num. 18. & sequent. Alexan. de Neuo, cons. 86. num. 9. Petrus Caleph. in 2. volum priorum. cons. 93 num 19. & sequen. & Mant. consil. 208. num. 8. & 9. 2. volum.* Cum enim tortura semel iniuste illata est, iustum metum in futurum inducit, *Brun. in tracta. de indi. & tortura. 2. par. quæst. 5. num 42.* vbi declarat & ibi dicit, quod censetur ille metus durare, & ideo ratificatio non obest, *Mars. cons 8. num. 13. & sequen. cons. 12. num. 23. & sequen.* vbi dicit, sufficere esse detentum, *num. 15 num. 3 & sequen 29 num. 28. & sequen. 45. num 1. & seq. & cons. 48 num 23.* Et quod non valeat nec confessio, nec quicquid aliud exinde sequatur, tradit etiam Lancellot. Coorad. *in tit. de confess. crimin. num. 11. 6. colum. vers. 21. limita, in suo prætor. crimi.* Concluditur igitur, quod omnes ipsæ confessiones, fuerunt & sunt inualidæ, & propterea non possunt officere dicto Angelo, *Bal. in l. vnica. 6. colum. num. 25. C. de confess.* Nam confessio, vt exsequi possit, debet esse omni exceptione maior, *vt dicit Bologn. in addit. ad consilium Anan. 17 num. 15* & inuulnerabilis, *secundum Boss. in titu. de confess. per tortur. num. 25.*

His stantibus verissimis & indubitatis conclusionibus, cessant ea, quæ ex aduerso ad offensam huius inopis deducuntur, cum falsum, sit aliquod sufficiens indicium exstitisse contra eum, vt abunde supra comprobatum exstitit. Nec potest fieri fundamentum in ratificationibus factis eodem metu durante, quæ eodem morbo laborant. Et maxime cum statim, quod libere loqui potueris

fuerit illas reuocauerit & cassauerit, de quo dicetur in sequenti difficultate. Et certe negare non possum, quin hic processus sit vnus ex iniquioribus, & exorbitannoribus omnibus, quos ipse vnquā viderim. Et licet sciam quod multi ex Criminalistis tenent, quod possit confessus vnum delictum, de consuetudine interrogari de aliis, de quibus non extant indicia, licet Clarus dicat id nunquam vidisse seruari, *quaest. 64. versi. successiue*, modo interrogatio fiat in genere, & de delictis, de quibus reus est diffamatus, scio tamen hoc procedere, quādo etiam prima confessio extorta fuit sine legitimis indiciis, quo casu omnia corruunt, *vt communiter trad. Doct. supra citati*, quibus proculdubio standum est, etsi aliqui pauciores aliter voluissent, qui tamen in casibus longe diuersis responderūt, vt videri potest in eorum scriptis. Et licet etiam confessio facta coram iudice incompetente, possit obesse reo, *vt teneatur perseuerare in eo coram competente*, illud tamen procedit, nisi prior facta fuerit metu tormentorum, vt in casu isto, *vt declarat Clar. citatus, qu. 21. vers. hanc tamen*.

Nunc de quinta difficultate agendum est, quæ ex resolutione præcedentis pariter resoluitur, quod cum confessiones factæ per dictum Angelum, fuerint nullę, & inualidæ, & factæ propter torturam & metu torturæ, potuerunt etiam reuocari per d. reum, prout data opportu**53** nitate illas reuocauit, † quod fieri posse ambigendum non est, *Petr. de Anchar. d. consi. 24. 2. colum. Brun. in dicta tractat. de indic. & tortu. 2. part. 4. quaest. nume. 20. Parisi. de Put. in dicto tractat. Syndicatu in verbo, tortura, in § quidam fuit tortus, ad fin. Mars. in d. l. 1. §. si quis vltro. num. 61. ff. de quaestio. Grammatic. voto 7 nume. 4. & sequen & 10. num. 32. & sequen. ac consil. 44. num 14. & Carrer. in dicta practic. in princip. num. 50.* Et admittenda fuit & est talis reuocatio, cum quæstio res fragilis sit, & periculosa, & quæ veritatem fallat, *l. 1. §. quaestioni. ff. de quaest.* Et in §. *Diuus. Seuerus, eiusdem legis.* admonentur iudices animaduertere ad confessiones reorum, quia pro exploratis facinoribus habere non oportet, si nulla probatio religionem cognoscentis instruat. Nec hoc casu est necesse probare contrarium, stante nullitate ipsarum confessionum ex tot capitibus.

Verum quatenus fuisset opus aliqua probatione con**54** traria † per alia indicia contraria, quæ operatur quod reus debeat absolui, *Bald. in l. fin. num. 2. C. de probat. Boss. in tit. de confess. num. 70. 73. Boer. decisione 163. nu. 17.* cum indiciis, ex quibus iudex fuit motus ad torquendum, etiam leuia leuioribus probationibus contrariis, reus defendi potest, *Boss. de requirend. rei. numer. 9. in titul. banniti quid amittant. numero 18. & 19. & titu. de li. en. princip. & fin. & sequitur Clar. quaestio. 96. versicul. sed vnumquod.* qui loquuntur in fortiori casu, quando quis fuit condemnatus.

Et in proposito plura fuerūt probata ad fauorem dicti rei, quæ iuuant innocentiam suam, & maxime eius bona fama, quæ multum prodest, maxime in imputatio**55** nibus falsi, † *Capol. consi. 21. nu. 35. Gramm consi. 30 num. 8. 33. nume. 16. Cephal. d. consi. 230 numer. 18. Foller. d. d. consi. 78. numero 15. Gabr. dict. consil. 169 numero 7. & sequen. & numero 17. & Bec. dicto consilio 78. numero 26. & 102. numero 23.*

Præterea reprobatus est ille Federicus testis, dum deposuit Angelum soluisse scutos centum domino domus, quam conducebat ab eo Mantuæ, ex instrumento conductionis ipsius domus, in quo constat contrarium in processu, fuitque etiam reprobata dicta Stella, tanquam meretrix, fuitque productum instrumentum cessionis iurium factæ per Abramum, vt supra, vt posset Angelus suas pecunias exigere, fueruntque etiam examinati Magnifi. Consultor Tuscus, qui multa deposuit ad declarationem testatus dicti Angeli, Ex quibus satis, & superpurgata fuere indicia, si quæ erant contra dictum Angelum.

Sexta difficultas maiorem controuersiam habere videtur, si teneremus valere dictum processum contra d. Angelum, qui tamen defendi de iure non potest, vt in prima difficultate ostensum fuit, siquidem multi tenent, aliqua pœna extraordinaria, saltem pro temeritate posse plecti, falsum testimonium perhibentem, quod etiam non noceat, vel nocere possit. Verum cum in hoc casu, nedum dictum ipsius testis non nocebat, nec vnquam nocere poterat, *vt supra fuit ostensum*, sed non fuit falsitas, sed æquiuocatio de vna persona ad alteram, & error inductus ob obliuionem, quæ induxit iustam caussam erroris, *vt abunde supra in secunda difficultate probatum fuit*, quod † etiam iuramento ipsius probari potest. *Ce*- **56** *poll. dict. consilio 24. numero 12. Marsil. consilio 77. numero 19. & Bec. 71. num. 30.* hic dolus interuenit, & æquiuocatio huiusmodi, non fuit super facto, propter quod ad pœnam potuisset dict. Abramus teneri, nisi præscriptio obstitisset, sed super circumstantiis, & super accessoriis, ac super ratione dicti, vt ex tot auctoritatibus & rationibus supra, in d. secunda difficultate ostensum fuit: certe amplectenda est opinio tenentium, nullam pœnam etiam extraordinariam ei irrogari posse, *vt videtur sensisse Cæpoll. in d. cons. 21. maxime in fin.* vbi dicit, fuisse declaratum, testes non esse molestandos. Idem quod falsitas † **57** commissa per errorem non sit punibilis, *trad. Matth. de Afflict. in constitut. regni, lib 3. in titu. de cudente falsam monetam, in § qui falso, numero 3.* Et apertius, quod talis testis † non possit etiam aliqua extraordinaria pœna pu**58** niri, [b] cum non fuerit in dolo, voluit Corn. *consil. 182. nu. 3. colum. pen. ante fin. 4. volum. & satis videtur voluisse Parisi. consilio 151. numero 28. & clarius in allegato consil. 169. numero 60. 4. volum. sequutus etiam fuit Crauet. in consilio 46. numero 1. Petr. Joan. Anchar. quaest. sua 44. numer. 3. & 4. Roland. a Vall. consilio 38 numero 45. & sequen. 1. volum. & Francisc. Bec. d. consi. 78. num. 16.* Et cum agatur hic de crimine stellionatus, certe † illi pœnæ extraordinariæ **59** locus esse non potest sine dolo, *l. 3. in princip. & §. vbicunque. ff. de crim. stell. Boss. in eod. tit. in princip.* Et cum is qui ignoranter falsum dicit, credens dicere veritatem, non sit periurus, † vel falsarius, *vt dictum fuit supra in d. 3. præ*- **60** *misso, in fi. secundæ difficultatis*, quod etiam voluit Marsil. *in consi. 77. num. 16. & sequen. 112. numero 15. & sequen. & Crauet. consilio 65. numero 9.* nec peccat etiam talis mortaliter, si mediocri diligentia in reuocanda ad memoriam veritate adhibita erat, *secundum Matth. Nauar. in suo manua. confessar. cap. 25. numer. 40.* tanto minus debet teneri aliqua pœna. Et tanto minus, stante diutina carceratione huius inopis ex hac caussa annorum quatuor, quæ operatur, vt quando veniret imponenda † pœna a- **61** liqua (quod admittimus) illa cessare debeat, vel minor imponi, *Tiraq. in tract. de pœn. causs. 41. & Paul. Merenda in d. consi. 91. num. 66 d. 2. tomo.* Quod etiam ex alio probatur, quia in inquisitione fuit expressum, quod dolo malo testatus fuit falsum, quo casu, eo cessante, nō potest sequi condemnatio, † *Bal. consi. 289. quia consuetudo. nu.* **62** *4. & 431 quia in accusatione, in princip. 4. volum. Corn. consi. 205. col. 2. in 2 & Socin. iun. consi. 37. num. 32. & 34. 2. volum.* cum nullus dolus interuenerit, vt supra, *& Cæpoll. ad propositum in d. consil. 230. nume. 28. & sequen.* vbi, si quis fuit inquisitus pro dolo, non potest condemnari pro culpa.

Superest septima & vltima difficultas discutienda, super qua ad fauorem dicti Abrami valide laborauerunt Magnifi. eius Aduocati, in qua etiam concludo, hunc inopem carceratum iustitiam fouere, & non teneri ad aliqua damna, vel interesse ipsius Abrami, sed e conuerso ipsum Abramum teneri ad interesse, & damna grauissima passa per ipsum Angelum. Cum enim non constet ipsum

Angelum falsum aliquod disposuisse, in dicta caussa, quo ad factum principale, licet errauerit in nomine, vel cognomine nuntii reportantis annulum, credens dicere veritatem, & id minime nocuerit, vel nocere potuerit aduersario, & ipse Angelus non fuerit in dolo aliquo, quo casu non potest dici falsus, vel periurus, vt supra abunde fuit comprobatum, ex tot fundamentis, & decisionibus: certe nullo modo potest teneri aduersus aliqua damna, vel interesse, cum solum teneatur, qui falsum deposuit, & qui nocuit, *cap. 1. de crimin. fal. vbi not.* & disponit statutum nostrum ex aduerso allegatum, pœna deponentis falsum testimonium *fol. 156. in princip.* Etsi nulla noscitur actio ciuilis parti, quando falsitas non nocet, licet testis falso † [63] aliquid scienter deposuerit, *vt voluit Anch. d. consi. 24. 2. colum. versicu. præterea dolus, quem sequitur Ioan. de Ana. in d. cap. 1. colum. fin. in princi. de crim. fals. Rom. in consi. 1. num. 15. & in consil. 53. nume. 5. & Socin. d. consi. 103. ad fi.* Quanto minus debet nasci, quando non tantum testificatus non nocuit, nec de iure nocere potuit, sed tantum in modico vel minimo fuit ignoranter & per obliuionem erratum, sine aliquo dolo. Vltra quod quando fuisset in aliqua culpa leui vel leuissima, non potuisset inquiri, † [64] *vt per Aret. in tract. malef. in ver. incendiario, in princ. 2. colum. versi. 3. casu, & Ceph. d. consi. 230. num. 31.* Nam inquisitio non potest fieri pro iuribus priuatorum † [65] extra ordinem, *Innocen. in cap. ad nostram, el secundo de iureiuran. & Aretin. in d. §. 3. casu.* Et formata inquisitione, de dolo non potest sequi condemnatio pro culpa, vt supra in fine præcedentis difficultatis dictum fuit.

Non obstant modo ea, quæ in hoc puncto ex aduerso obiiciuntur. Et primo, quod propter testimonium dicti Ang. super extractione, & introductione dicti annuli, ipse Abramus fuerit carceratus, & compulsus facere compositionem, & concordiam, cum Dom. Christophoro a Flumine, super iure gabellarum, & in hoc ei nocuerit: quia primo respondetur, quod licet propter annulum ipsum sine solutione gabellę extractum, & introductum, fuisset captus, & coactus se componere, nō propterea potest dici id fuisse ex testatu Angeli in ea parte, quæ videtur posse impugnari, tanquam falsa, remissionis scilicet per Capelletum: quia, vt dixi, hoc non alterabat factum, sed propter veritatem ipsius facti, cum in rei veritate fuerit & extractus, & remissus sine bulletto, & solutione gabellę. Sicut etiam nihil sibi officiebat, quod fuisset extractus de anno 1569. quia omnino tenebatur pro introductione facta de eodem anno, & sic poterat conueniri, & carcerari pro amissione annuli, quæ semel potuisset fieri, vt depoint etiam D. Consultor Tuscus, adeo quod pars, quæ impugnat huius testificatum, non fuit in caussa quod caperetur, vel cogeretur ad soluendū. Præterea cum ob lapsum temporis quinquennii, non potuisset conueniri, vel molestari, prætensi falsitas, si quæ interuenisset, de iure illi nocere non potuisset. Vnde imputandum est ei, si voluit se componere, & soluere, cum fuerit in culpa se non defendendo. Et est regulare quod damnum, quod quis sua culpa sentit, sibi, & non alii debet imputare, *regula non debet. de regul. iur. in sexto. leg. quod quis ex culpa sua. ff. eo. tit.* vbi Doctor. ponunt plura exempla, vltra quod cum ipse Abramus etiam esset imputatus de contrabanno bladorum, extractorum sine licentia, & solutione gabellæ vt in process. & deponit Dominus Iiachus de Fano, in processu examinatus, pro qua imputatione præstiterat cautionem, vt deponit D. Tuscus, non potest dici, illum magis fecisse compositionem ex ea caussa, quam ex hac, &c.

Quæ autem adducuntur præsupponendo, quod fuerit per dictam supplicationē iniuste condemnatus Abramus, & propterea habuerit regressum contra Angelum ob eius culpam, *ad Bart. in l. si per imprudentiam, in fi. ff. de euict.* tolluntur, cum simus in casu diuerso, in quo nihil fuit iudicatum, & quia si ipse voluisset habere regressum contra dictum Angelum, debuisset etiam se defendere, ex quo habebat ius se defendendi, alias nullū regressum cōtra eum habere posset, *l. Herennius. in fi. ff. de euict.* Nā & is, qui patitur iniuriam, & violentiam, propter quam prætendit habere actionem contra alterum, saltem vt liberetur ab eo, cui aliquid debebatur, tenetur se defendere, & facere omnem diligentiam & conatum, ne soluat, alias non habet actionem, † [66] vel exceptionem cōtra eum, *Bald. in l. falsus. num. 30. & 31. C. de fur. Castr. in l. 2. in princip. ff. de iudic. Afflict. decisio. 150. num. 21. Anton. Gabr. tit. de solut. conclusio. 11. num. 20. ac Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. casu 137. nu. 7.*

Non obstat etiam, quod hic reus non possit excusari a damnis & interesse prædictis, licet etiam testificatus eius non fuisset omnino falsus, & ipse deberet puniri pœna extraordinaria, *vt per Plot. in l. si quando. §. 43. num. 14. alias, num. 719. & 20. Cavnde vi.* pro quibus potest iurari in litem contra eum, quia vltra, quod etiam in c[asu], quo falsitas esset super accessoriis, posset dubitari an testis teneatur ad aliquam pœnam extraordinariam, ex quo eius dictum non infringitur, *vt dictum fuit in quarto præmisso secunda difficultatis, &* † [67] *trad. Grammatic. etiam consil. 23. num. 8.* sicut etiam quando est super modico, vel est modica falsitas, *vt per eundem consi. 41. num. 15.* Illa opinio non procedit, quando falsitas non est nociua, quia tunc ei non oritur aliqua actio ciuilis, *vt ex Anchar. & tot aliis eius affeclis supra deductum fuit.* Et certum est, quod falsitas non potest etiam in aliquo nocere, quæ commissa fuerit super appenditiis, & accessoriis: sed quicquid sit in eo casu, in quo præsupponitur falsum testimonium fuisse prohibitum, cum versemur in casu, in quo testis non potest dici periurus, vel falsus, ex quo ignoranter, & per obliuionem ac sine dolo errauerit, & æquiuocauerit, & tot alia concurrunt, quæ supra deducta fuere, & propterea nulla pœna etiam extraordinaria potest reus puniri, cessat omne dubium. Et certe apud me cessat omnis scrupulus, & omnis suspicio, *vt etiam superius dixi,* quod sic testificatus fuerit Angelus, vt noceret Abramo, quia cum id magis facere potuisset testando factum, secundum veritatem, quod annulus fuerit remissus Ferrariam medio Moysis Saliti, & ostendendo literas receptionis, non est credendum, quod dimissa illa via vera, & plana, ex qua conuincebatur Abramus, voluisset testando falsum, & ponendo semet in discrimen, dare ansam Abramo negandi dictam annuli remissionem, & se defendendi, ex testatu Capelleti id quoque negantis, certe apud me hæc est tam viua, & naturalis ratio, vt tollat omnem suspicionem, quæ potuisset oriri contra dictum Angelū, quod vt obesset Abramo, sic fuerit testificatus.

Sicut etiam non obstat fundamentum, quod fit ex aduerso in d. statuto, pœna deponentis falsum testimonium, &c. *pag. 2. versicul. si vero quis.* quod etiam pro falsitate scripturæ priuatæ non nocibili teneatur falsificans, vel producens ad dāna, & interesse partis, quia imo dictum statutum facit pro hac nostra parte, ex quo illic disponit de scriptura, quæ potest nocere, & faciat semiplenam probationem vel indicium, quo casu fere omnium consensu falsarius † [68] tenetur ad pœnam falsi. *Socin. consi. 62. in primo, & in d. consil. 104. & Doctor. in aliis locis.* Sed quod imo statutum voluerit testem non teneri ad damna, & interesse partis, nisi in casu veri falsi, & quando imponitur pœna falsi, non autem quando imponeretur pœna extraordinaria, apertè constat, coniungendo dictū primum statutum in principio cum statuto sequen. de arbitrio potestatis Ferrariæ in falsitatibus, in quo vltimo nulla fit mentio, quod fiat condemnatio ad damna, & interesse, in casu pœnæ extraordinariæ, pro quasi falso vel temeritate, sicut fit in casu primi statuti, vbi agitur de

pœna

pœna falsi & veri falsi: concludit enim argumentũ a coniunctione duarum legum, *Enerar. in sua top. leg. loco 11. a coniunct. ione, vel combinatione.*

Non obstat etiam, quod per secundum Dom. Aduocatum aduersarium subiungitur, vix dictum Angelum posse a pœna ordinaria falsi defendi, stante eius testatu in iudicio facto, cum eadem pœna teneretur, etiamsi non 69 iuratus deposuisset, † *Bursat. consil. 99. nume. 30.* quia imo nulla pœna etiam extraordinaria puniri potest, *vt supra in præcedenti difficultate fuit ostensum.* Præterea assumtum, quod testis teneatur pœna falsi, si non iuratus deponit, non est etiam verum, licet multi teneant illam opinionem. Et contraria opinio est ** communior, † vt a-70 liquando defendi, & obtinui, *vt per Alber. qui citat antiquos in allegata l. si quis legatum ff. ad l. Corn. de fals. Marsi. in d. l. 1. §. præterea, num. 23. ff. eod. tit. Grammatic. decis. 27. num. 5. & 6. Plot. in d. l. si quando nu. 217. Scarlatin. in 2. to. prædicto criminalium, consil. 108. num. 5. Mscha. de Grass. 2. lib. communium opinionum, ver. testis quæst. 21. & Gabr. d. titu. de crimin. conclusi. 5. num. 16. & 17.* Et ex his satisfactum est primæ parti huius difficultatis, quod ipse Angelus nullo modo potest teneri ad aliqua dãna, & interesse ipsius Abrami.

Quo vero ad secundam partem, quod imo econtra ipse Abramus teneatur ad damna & interesse ipsius Angeli, verius est, & æquius: cum enim ipse fuerit in caussa supplicando, vt caussa hæc committeretur dicto Synd. qui tantum fauit eidem, quantum ostendit lectura processus huius, & nullum non mouit lapidem, & ipse infelix obiret in carcere, prout ipse expresse dixit, & protestatus fuit, in recusatione facta de Magnific. Domin. Nigrellio, vt deponunt duo testes super hoc examinati, & tam coram Domin. Prætore, & eius curia, quam coram Excellentiis vestris, omnem conatum fecit, vt puniretur de delictis non admissis, & quod esset innocens, vt omittam alias persequutiones ei illatas tam Mantuæ, quam in hac vrbe, & tam in caussis ciuilibus, quam criminalibus, ita quod ad extremam inopiam eum reduxit, vt ex eleemosynis aliorum Hebræorum, & sibi victum, & pecunias pro defensione eius vitæ quæsitauerit, certe non debet esse immunis a pœna legali, vt saltem ei refundat omnia eius damna, & interesse passa, ac expensas factas, ad quæ 71 tenetur accusator, † denunciator, vel instigator, succumbens, *l. 1. in princip. & § incidat. vbi Bartol. ff. ad Turp. l. Catald. de Boncompag. in tractat. de syndica. nume. 111. Ias. in l. properandum. §. fin autem alter utra, colum. 10. num. 21. C. de iudic. Marsi. in pract. crimin. in §. superest, in princip. Grammatic. decis. 39. num. 8. & Clar. quæst. 62. versi. sed nunquid.* Et sic sublata est etiam in vtroque capite hæc vltima difficultas. Reliquum est, vt Clarissimos DD. Iudices DD. meos exorem, vt velint diligenter hæc omnia (*vt speramus*) considerare, & omnibus recte perpensis, tandem caussam huius inopis, & infelicis carcerati pro iustitia expedire.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Fuit denique absolutus iste post longam disputationem leuissima 50. librarum imposita pœna a iudicibus viris præclarissimis.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Sed contra Bart. maxime vrget opinio Innoc. *in c. cũ speciali, de appellat. Card. & alii citati per Francisc. in d. cap. iudex. num. 4. Rom. consi. 219. circa primum. 2 dub.* Sed ibi etiam alia concurrebant. Videtur adhærere Dec. *in d. cap. cum speciali num. 9.* Ceterum Innoc. opinionem seruari in terris ecclesiæ, Bartol. vero in terris imperii, scribit Osasch. *decis. 84. nu. 7. consi.* Ego hanc rem sic iure terminari crederem, vt processus vere nullus esset, si iudex spreta suspicionis caussa de facto procederet, vel se intromitteret pendente suspicionum discussione. Huiusmentis mihi videtur *Caranit. sup. rit. mag. cur. rit. 265. nu. 18. Hartm. lib. pract. 1. tit. 1. obseru. 5.*

b Sed licet non adsit dolus, attamen si temere falsum deponat, non omnino debet absolui saltem ob periuriũ, & cum mendacium sit iudiciale, *Ceph. cons. 355. nu. 50. & in fi. Menoch. egregie. cas. 306. num. 16. cum seq. & cas. seq. de arbitr.* defendunt multi, si falsitas non est nociua, & est circa accidentalia, & circumstãtias, tamen me iudice, vllo casu nemo penitus absolueretur.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM IX.

De materia præcedentis consilii.

SVMMARIA.

1 *Tempus accipitur pro tempore pro concordia legum.*
2 *Testis falsum dicentis depositio, si non peccauit in sui forma, punitur.*
3 *Gabellam fraudans non punitur de iure lapso quinquennio.*
4 *Falsi pœna non tenetur, qui deponit falsum super maleficio, de quo non potest reus inquiri.*
5 *Et hæc secundum communem opinionem.*
6 *Transigens timore iniustæ aduersarii, sibi debet imputare si vani timoris voluit habere rationem.*

NOn est dubitandum quin Angelus de Verona sit penitus absoluendus a pœna falsi, & quacunque alia etiam extraordinaria, cum non possit teneri eo prætextu, quod deposuerit Abramum de Carpo annulum illum eidem transmisisse Veronam de anno 1569 Etenim quod hoc expresse affirmauerit eo anno transmisisse, certe verbis sui testimonii non legitur velle, modo quod tacite ex ordine relationis facti inferatur, repugnat & menti disponentis, & iuris dispositioni, *vt alias abunde dispositum in prioribus scriptis in secunda difficultate, in verbis sic præmissis.* Cum enim ipse referat se ad instrumentum depositi annuli, & conuentionis frumenti, factum de dicto anno 1569 in quo expresse legitur, quod annulus prius fuerat transmissus, & depositatus pro alio contractu de anno 1568. quomodo volumus coniectari, quod voluerit intelligere, fuisse ei transmissum de eo anno 1569. Certe nullus est tam demens, qui attestando factum aliquod accidisse aliquo tempore pro illius verificatione, se referet ad scripturam eum conuincentem, id fuisse alio tempore: quin potius facienda est concordia, vt saluetur a falso, vel subaudiendo aliqua verba (prius) vel similia, vel ea impropriando, vel tempus accipiendo pro tempore, vt cum dicitur in testatu, quod Abramus misit adamantem, dicatur, (*miserat*) & passim vnum tempus † pro alio, pro concordia legum accipitur, *l. log. verbum erit. ff. de verb. signif. Doctor. in l. 1. Cod. de leg. Abbas in cap. nam concupiscentiam, in fin. de constitut. & plures text. ad hoc citat Alberic. in Dictionario suo, in verbo tempus pro tempore, & in verbis seqq.* cum omnis interpretatio sit quærenda, vt saluetur dictum testis, non vt damnetur vel præsumatur falsum dixisse, & si fuit in hoc erratum, non est illi imputandum, sed potius scriptori, qui ignorans factum illud posuit confuse, & non ordinate testificatum illum, secundum distinctionem temporum. Et quod veritas ita sit, quod non fuerit per iudicem, vel Dom. Consultorem gabellarum, qui illum examinauit, sic intellectum testimonium ipsum, quod scilicet de anno 1569. fuerit transmissus Angelo annulus per Abramum, videatur constitutum Abrami illhinc ad modicum tempus, nempe die sequen. factum per eundem Do. Consultorem, in quo interrogatur de transmissione facta annuli de anno 1569. & ex literis illiusmet ei traditis per Angelum conuincit ipsum de transmissione facta de dicto anno 1568. Quo stante, non video quomodo velimus, cum verba id expresse non dicant, & repugnent menti testis, qui & ex relatione ad dictum instrumentum & ex traditione literarum facta Dom.

Consultori, aperte ostendit, se nolle intelligere transmissionem annuli, fuisse ei factam de dicto anno 1569. sed de anno præcedenti interpretari eius dictum, quod disposuerit, id effectum fuisse de dicto anno 1569. & quare interpretationes, & suppletiones nostræ quæ communiter a Doctoribus recipiuntur non adaptentur, vel conueniant casui nostro. Rogo igitur, & obsecro Clarissimos DD. Iudices, vt omnibus rectè pensitatis, amplectentur veritatem, & æquitatem, & admittant illas interpretationes, quæ passim a Doctoribus in similibus admittuntur, quia non dubito, quin cognoscant ipsum Angelum nullam in hoc falsitatem commisisse.

Quo stante non est quærendum de doctr. Barto. *in l. si quis legatum, de fals.* quod ex quo depositio sua non peccauit in forma, veniat testis puniendus pœna falsi, quia † cum verum non sit, falsum eum deposuisse, *vt alias, & supra ostensum est*, illa decisio non facit ad casum istum. Quinimo cum siue testis ipse deposuisset, transmissionem annuli fuisse factam de anno 1569. siue de anno 1568. nihil nocuisset Abramo, ex quo nullo modo de iure potuisset procedi † contra ipsum lapso quinquennio, *vt in l. secunda, alias citata. C. de vectig. & commiss.* Certe hoc casu non potest dici eum teneri pœna falsi. Nec hoc casu locum habet illa doctr. Bart. *vt ad propositum*, quando testis deposuit falsum, † super maleficio de quo non poterat reus inquiri, *ex Gand. & alijs scribit Socin. in alias allegato consi. 164. ante fin. 1. volum.* Et Socin. sequuntur ferè † omnes communiter,ᵃ Francisc. Mant. *in vltim. consi. 2. volum. consiliorum criminalium, primo impressorum numero 1. Menoch. casu 306. numero 19. & sequen. & admittit etiam Clar. in §. falsum, versicul. excusatur. 2. pag.* Igitur nullo modo potest esse locus in hoc casu nostro decisioni Bartol.

Nec mouere debet Clarissimos DD. Iudices, quod propterea Abramus fuerit carceratus, & transactionem & compositionem fecerit cum Flumineo, quia (*vt alias dixi*) sibi est imputandum, cum nobis sufficiat, quod de iure non poterat molestari, nam si quis se iactat ius habere contra aliquem,ᵇ & non habeat, & aduersarius timens transigat cum eo, sibi est imputandū. Et valet transactio, † ex quo vani timoris non est habēda ratio, *vt post antiquos voluerunt Cart. sen. Iacob. de S. Georg. & alij in l. si ex falsis. Cod. de transact.* Iuste igitur Abramus de Angelo vel eius testatu conqueri non potest, quia in rei veritate nihil sibi nocuit, nec falsum deposuit, sed tantum æquiuocauit in nomine vel cognomine illius Capelletti, super quo fusissime alias fuit scriptum, ad quod etiā videri possunt scripta *per d. D. Petr. Ioan. Anch. in suis quæst. 44. in 1. & 72. in 3. lib.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a At tempus præsens, non solet tempus præteritum continere, nisi cum adiuncto, *vt in l. verbum erit. § quemadmodum. ff. de verb. sign. & ibi nō. per Alcia. & docet egregie Gell. lib. Noct. Attic. 7. c. 17.* Fallit tamē si verba sunt infinitiui modi, quia apta sunt comprehendere quodcunque tempus, *vt post gloss. trad. omnes in l. quintu, §. stipulatio. ff. de verborum signific. Decter. & Abb. in primis, in cap. ex literis, de sponsal. Afflict. decisio. 61. in princip. Alex. consi. 28. visis. colum. 2. versi. & est ratio. in 1. Decia. consi. 57. nu. 10. in 2.*

b Et hoc adeo est verum, quod si instrumenta sunt falsa, modo non in iudicio producta, & de his timens reus non adhuc conuentus transigat, valet contractus, *statuunt Guid. de Suzar. & Albe. Curt. Iacob. Alexand. Ias. Alcia. & est communis limitatio in dicta leg. si ex falsis. Cod. de transactio.* Nec propter læsionem debet rescindi transactio, *Socin. iun. consilio trigesimo secundo, numero 24. in tertio.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM X.

Rursus de materia eiusdem superioris consultationis.

SVMMARIA.

1 *Testis vt falsum deposuisse non dicatur, est facienda subauditio, vt (mando) id est,* ha mandato.
2 *Testis falsus credens dicere veritatem, non est falsus.*
3 *Falsum deponens contra eum qui lapso tempore statuti, non poterat inquiri, non est falsi reus.*
4 *Culpa lata est, non intelligere quod omnes intelligunt.*
5 *Restituere damna quis non tenetur pro leui vel leuissima culpa in foro conscientia.*

ADhuc non quiescit animus Excellentissimorum DD. Iudicum in hac caussa, huius inopis Ang. de Verona, vt adhuc non dubitent, an possit teneri aliqua pœna extraordinaria, pro asserta falsitate, & ad damna, & interesse partis aduersæ. In quo ego vtrumque parum iustum, vel æquum fore arbitror, per ea quæ abunde in superioribus scriptis deduxi: nam quoad primum, cum tot concurrant ad eius fauorem, quod respectu temporis transmissionis annuli, non est per eum expressum, quod fuerit de anno 1569. & non potest intelligi, ex ordine narrationis facti, quod id fuerit factum de eo anno, quia referendo transmissionem ad illud tempus, resultaret falsitas, quæ est vitanda, *vt late fuit ostensum in prioribus scriptis, in secunda difficultate super secundo capite imputationis falsitatis, in versic. 2. cum non sit oppositum, quod etiam sequitur Dom. Rim. iun. consil. 344. num. 24. & 62. & sequen. in 3. volum.* Præterea repugnat menti ipsius testis, qui referendo se ad instrumentum per eum citatum, in quo constat annulum prius fuisse transmissum, & depositatum, & literis Abrami traditis per eum Magnifi. Consultori, in quibus continebatur, quod fuerat transmissus de anno præcedenti 1568. super quibus Abramus ipse fuit die sequen. examinatus, videtur satis declarasse, dictam transmissionem non fuisse factam de anno 1569. sed 1568. & verbum (*mando*) possit intelligi *hanena mandato*,) † seu subaudiendo (*prius*) quæ interpretationes communiter & passim, admittuntur a Doctoribus, citatis in dicta secunda difficultate priorum allegationum, & fuit etiam tactum in secundis superioribus scriptis, de quo etiam late trad. idem Dom. Rimin. *in dict. consil. fere per tot. & Decian. qui etiam multa ad propositum congerit, in consilio 40. numero 1. 2. volum.* & tam respectu huius puncti, quatenus mordicus vellemus illum tenere deposuisse, id fuisse de anno prædicto, quod alterius remissionis annuli per Capellettum, cum per alium remiserit, per errorem ignorantiam, & obliuionem ob decursum spatium annorum quinque & vltra, falsum deposuerit, credens dicere, & testificari veritatem, non censeri debeat testis falsus, nec de falso teneri possit, vt pariter in dicta secunda difficultate discussum, & conclusum fuit, per plura fundamenta, rationes, & auctoritates, quæ illic videri possint, † quibus adduntur Alber. *in tractat. de testi. 3. par. principali. num. 27. Soc. Iun. consilio 17. num. 17. 3. volum. & Dom. Aym. d. consi. 344.* vbi loquitur quando concurrit obliuio, *num. 75. & sequen. & consi. sequen. num. 35. & sequen.* vbi dicit, hoc casu testem non esse falsum, nec puniri debere, indistincte. Sic etiam cum testificatus eius nihil nocuerit, vel nocere potuerit parti aduersæ, quia siue id fuisset de anno 1569. siue 1568. siue fuerit remissus annulus per Capelletum, siue per quemcunque alium, nunquam poterat de iure vexari Abramus lapso quinquennio, vt alias fuit dictum, & per consequens etiam pœna falsi non possit teneri, quod etiam late trad. Dom. Riminald. sequendo Gandi. Socin. alias etiam *in secundis allegationibus citatos in terminis*, quando ex forma statuti, lapso tempore nō poterat inquiri, †

in consi.

in consil. 245. num. 83. & d. 344. num. 69. & sequ. de quo etiam per Viu. 1. part. suarum commun. opinionum, opinione. 910. & 410. Certe his omnibus stantibus, cum dolus præsertim non interuenerit in tali testatu, non potest puniri ipse Angelus aliqua pœna etiam extraordinaria, *vt abunde in primis allegationib. in 6. difficultate comprobaui, ex Corn. Parisi. Rol. Cran. Pet. Io. Ancha. & Beccio, & aliis firmantibus hanc sententiam.* Nec in his terminis, quando tot concurrunt simul, vidi aliquem tenentem contrarium, nec forte reperietur ab aliquo contrarium tentum. Quod sine dubio procedit, quando imputatus, vel reus per longum tempus stetit carceratus, & plura passus est, prout hic miser nedum carcerationem quatuor annorũ est passus, sed & magnam torturam, & infinitas impensas, adeo quod inops & nudus remansit, quod an iure vel iniuria processerit, Deus scit, & potuerunt bene videre Clarissimi DD. mei.

Qua resolutione huius puncti stante, cessat secunda dubitatio tacta in motiuis, & allegationibus aduersarii: namque cum nulla pœna etiam extraordinaria veniat afficiendus, certum est, quod non potest teneri in aliquo parti aduersæ, nec hoc iure aliquo, vel ratione comprobari potest. Et idem est si præsupponamus, prout præsupponendum certe est, quod testificatus illius non nocebat nec nocere poterat ipsi Abramo, cum contra ipsum nullo modo posset procedi, post lapsum quinquennium: nam tali casu nullus est qui dicat testem teneri ad damna & interesse partis, licet multi teneant, quod si dolo deposuit falsum, possit puniri extra ordinem pœna stellionat. *Bal. in l. 2. in fi. C. de sepul. viola.* Et alibi Doct. Frustra igitur agitur ex hoc capite, de dicta condemnatione facienda, quia non sumus in casu, in quo dispositum est de iure nostro municipali, vel communi, deponentem falsum testem teneri ad damna, & interesse partis læsæ. Imo in his terminis Doctor. affirmant nullam actionem ciuilem parti competere, *e Auchar. Ioan. de Ana. Romin. & Socin. citati in d. 7. & vltim difficultate in prioribus allegationibus.* Et quod hoc casu, quo testis non potest teneri pœna falsi, non possit etiam condemnari ad damna, & interesse partis, aperte probatur ex statuto nostro alias citato, pœna deponentis falsum testimonium, *fol. 157. 2. facie.* vbi statutum disponit, committentem falsum vere, & qui pœna falsi venit puniendus, teneri ad interesse partis per regulam, *leg. cum prætor, in princip. ff. de iudic.* Quod tanto clarius procedit, coniungẽdo statutum sequens de arbitrio potestatis Ferrariæ, in falsitatibus, in quo agit de pœnis extraordinariis infligendis, committenti falsum, vel quasi falsum, & tamen nullum verbum legitur de damnis, qua municipali dispositione stante, non est ad ius commune recurrendum, vt notissimũ est, tametsi omnia iura tam canonica, quam ciuilia disponãt committentem falsum dolose (quia alias, vt sæpe fuit dictum, sine dolo non committitur falsum *l. nec exemplũ. C. ad l. Cor. de fals.*) teneri ad interesse partis aduersæ, *ca. 1. de crim. fal. l. qui nomine, & l. hodie. ff. eo. ti.*

Nec Plot. ex aduerso allegatus, *in l. si quando C. vnde vi num. 320. & sequen.* aliter tenet, imo loquitur, quando dolo quis falsum deposuit, & propterea id limitat. *d. num. 721.* non procedere, quando non interuenit dolus, sed etiam interuenit lata culpa Nec in hoc capite, quo dolus non interuenit, sed culpa, intellexit prout intelligitur ex aduerso, quod teneatur ad damna, & interesse, licet non possint eo casu iuramento probari, *vt in casu regulæ præcedentis*, quia hoc non dicit Plot. vel sensit, & sic eius opinio potius fauet nobis quam obest. Auctoritas autem Angel. de Clauas. *in summa sua Angeli. in ver. testis, num. 30.* vbi loquendo in foro pœnitentiali tenet, testem falsum teneri ad restitutionem totius damni dati proximo, quando scienter, vel ex ignorantia indebita falsum testimonium dixit, non obest: nam hoc casu Angelus intelligit indebitam ignorantiam, latam culpam, quæ † est intelligere, quod omnes intelligunt, *l. cedere diem. §. lata culpa, & l. lata culpa, in princip. ff. de verbor. signific.* Nec potuisset intelligere Ang. de leui, vel leuissima, quia in foro conscientiæ quis non tenetur ad restitutionem damnorum † pro leui, vel leuissima culpa, sed satis est agere pœnitentiam, [a] *vt declarat Innoc. in c. sicut dignum, ante fin. vbi Felyn. ad fi. de homi.* cuius opinio [a] communiter recipitur, *vt per Abb. n. 11. & Dec. in 2. lect. nu. 10. c. 1. de constit. Rom sing. 106 predic, & illic in addit. tam antiquis, quam nouis, & Ant. Gomes. in tract. delict. cap. 14. num. 4. ad fi. 3 to.*

4

5

Præterea in indiuiduo, quod tantum pro dolo, & lata culpa teneatur deponens falsum ad damna & interesse partis, non autem pro leui, vel leuissima, satis videtur tenere Bald. *in l. presbyteri, in fin. C. de episcop. & cler. quem sequitur Felyn. in d. cap. 1. num. 42. de quæstio.* vbi dicit, notarium & testem teneri ad interesse partis, & non solum ratione falsitatis, quæ est studiosa mutatio veri, sed in ratione erroris, quia error in notario & teste, est lata culpa, obliuio autem non est lata culpa in teste: & sic expresse intelligit Bald. quod ob leuem, vel leuissimam culpam non possit quis teneri criminaliter ad damna, & interesse partis: licet ego non admitterem exemplum Bal. de errore, quod eo casu quis sit in lata culpa, per ea quæ scripsi in primis allegationibus in tertio præsupposito, vbi plura adduxi de errante, & ignorante, testificante, licet in hoc casu esset disputatio, quia agimus de errore, & ignorantia testis, propter obliuionem tanti temporis, quo casu non potest agi, nisi de culpa leui, vel leuissima, si quæ consideranda venit. Et cũ, vt alias dixi, satis, & super constet, quod d. Angelus non habuit animũ offendendi Abramum, quia potuisset id facere apertiori via, & sine aliquo eius periculo, certe non potest coniectari ipsum dolose, vel lata culpa, sed nec etiam leui ea deposuisse, quæ deposuit. Et cum inquisitio fuerit formata de dolo, ille venit absoluendus, & maxime, quia de culpa leui, vel leuissima non potuit inquiri, *vt ex Are. & aliis tetigi in primis allegationibus, in dicta vltima difficultate, quod & trad. Boss. in tit. quomodo procedatur per actionem in delict. num. 37.* ideo debet absolui reus, reseruato iure aduersario agendi ciuiliter, quatenus ius aliquod sibi competat, cum certum sit in hoc iudicio ipsum nunquam posse admitti.

Nec hoc casu doctr. Ang *in l. si plagii num. 2. C. de plagia.* facit contra hanc nostram partem, sed magis ei fauet, cum ex processu satis & super constet, de iusta caussa dicti Ang. qui ex obliuione errauit, & credidit dicere veritatem, ideo non potest dici periurus, prout etiam paratus est iurare, secundum doctrinam Angel. ibi. Quæ omnia superuacanea sunt, ex quo testatus ille nec vere nocuit, nec nocere potuit, de iure dicto aduersario, quo casu cessant omnes amaritudines, & sibi est imputandũ, si vano timore motus fuit ad se componẽdum, *in x. trad. per Doct. alias citatos in l. si ex falsis. C. de transact.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertoz.*

ADDITIONES.

a Imo nec testis tenetur ad damna fisci si neget veritatem propter quod absoluatur, *Sylnest. in verbo restitutio. 1. vers. 7. ex dicto D. Bernardini, Nauar in manua. c. 25. num. 51.* vbi refert rationes pulcras.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM XI.

Vendens sal pluris quam debet, delinquat ne, & qua pœna puniatur.

Publicanus vsurpãs iurisdictionem, an incidat in crimẽ lesæ maiestatis & an possit sibi ius dicere exigen. pœnas fraudantium datia?

Retinens exactum, quod ad alterum pertinet, quali pœna plectatur?

Conductor annonæ, immiscens zizaniam quomodo puniendus?

SVMMARIA.

1. *Delictum non præsumitur.*
2. *Delictum quod non est, esse non facit confessio rei.*
3. *Confessio erronea potest renocari.*
4. *Iurisdictionem vsurpans, incidit in crimen læsæ maiestatis.*
5. *Vsuras alicui soluisse deponentibus non creditur, quando non sunt protestati de illis non restituendis.*
6. *Surrogatus, habere censetur eandem potestatem eius auctoris.*
7. *Verba, audeat, vel præsumat, dolum exigunt.*
8. *Caussa qualibet excusat a dolo.*
9. *Iuris ignorantia excusat.*
10. *Condemnatio nulla sequi potest cessante dolo.*
11. *Statutum imponens pœnam diuersam a iure communi, censetur illud corrigere.*
12. *Rubrica generalis, facit & nigrum generale.*
13. *Falsificantes res aromaticas, vel annonam, parificantur de iure communi.*
14. *Æquiparatorum, æquiparata debet esse ratio.*
15. *Stellionatus pœna tenetur vendens annonam falsificatam.*
16. *Stellionatus pœna pecuniaria est.*
17. *Stellionatus pœna tenetur, qui dolo aliquid facit.*
18. *Testibus deponentibus de credulitate pro defensione stãdum est.*
19. *Dolus non præsumitur ex modico lucro.*
20. *Caussa qualibet irrationabilis excusat.*
21. *Dicto personæ honestæ standum est.*
22. *Caussa debet attendi, ad augendam, vel minuendam pœnam.*
23. *Pœna pecuniaria punitur, qui extra ordinem ex caussa tenetur.*
24. *Fama bona excusat.*
25. *Pœna minuitur propter seruitia præstita Reip. & Principi.*
26. *Pœna minuitur ei, qui diu stetit in reatu.*
27. *Pœna corporali puniri non potest, qui tenetur pœna arbitraria.*

INquiritur Dominus Iacobus, Ioannes Masettus de Mirandula, de pluribus prætensis delictis, & contra ipsum longus & rigorosus fuit factus processus. A quo requisitus, vt pro eius defensione scribam pro iustitia, quid sentiam, non potui, vt amico, in eo quod in me est satisfaciam, onus hoc iuste detrectare. Viso igitur, & perlecto toto hoc laborioso processu, & omnibus mature consideratis, eius sum sententiæ, vt ipse inquisitus a dicta inquisitione veniat absoluendus, & liberandus, & condemnari nequeat, nisi prout inferius sigillatim vnumquodque ex ipsis prætensis delictis pertractando differam.

Primum itaque caput inquisitionis continet assertum delictum venditionis salis, factæ per ipsum Dominum Iacobum Ioannem, cum esset conductor datiorum Illustrissimi Domini Mirandulæ, tam in dicta terra Mirandulæ, quam Concordiæ, in rationem solidorum sexdecim, & denariorum octo pro quolibet pondere, cum tamen illud vendere deberet solidis sexdecim, & denariis duobus tantum, & vt in ipsa inquisitione. Pro cuius discussione principio præmittendum est, quod licet inquiratur ipse Dominus Iacobus Ioannes de venditione salis in rationem prædictam, per totum tempus trium annorum, suæ vltimæ conductionis, tamen solum ipse Dominus Iacobus Ioannes confitetur de huiusmodi venditione, a tempore augmenti salis vsque ad finem sui officii, *vt in sua responsione, fol. 270.* Et supra idem etiam pluries in aliis suis constitutis repetiit. Dictum vero augmẽtum initium accepit de anno 1561. die 11. Decembris, quo tempore fuit cœptum vendi sal in rationem vnius solidi pro libra, vt in processu fol. 228. ex scriptura manu Domini Petri Maffei, etiam exinde in processu examinati constat, quod etiam pluries fassus fuit Ognibenus eius institor, & pro hoc eodem delicto inquisitus, & carceratus, vt in processu, *fol. 208. & fol. 226.* Quo fit vt clare constet, non esse disputandum de venditione facta ante dictum augmentum, cum nihil perceperit vtil tatis Masettus, & minus de dicta venditione habuerit scientiam, vt aperte fatetur ipse Ognibenus, qui licet fuerit institor Masetti, ex quo tamen est in fortiis iustitiæ, Masettus est liberatus, qui ipsum exhibendo omnium liberaretur, *l. prima, in fin. princip. & §. fin. ff. de Publican.* Solum igitur tractatur de sale vendito, per aliquot dies mensis Decembris, & si aliquid salis etiam fuisset venditum vltra de mense Ianuarii, quousque durauit locatio, cuius delicti pœna (*si hoc delictum dicendum est*) secundum formam statuti Mirandulæ, sub rubrica, de pœna datiarii, exigentis aliquid ab aliquo, vltra formam statutorum, est restitutio exacti, cum altero tanto, & vltra in solidos quadraginta, vt disponit statutum ipsum, quod a iure communi non videtur discrepare, *dicta l. prima, in princip. & l. hoc edicto. §. primo. ff. eodem titul.* licet forte de iure communi maior pœna imponi posset. In hanc enim pœnam statutariam incidisset Masettus pro dicto tempore, si nullam aliam haberet defensionem, qua se tueri posset. Verum censeo, ipsum ex capite hoc nullo modo teneri, & penitus absoluendum esse. Namque præter id, quod ex processu aperte videtur constare, sal fuisse venditum in rationem solidorum sexdecim, & denariorum duorum, pro quolibet pondere, secundum quam rationem fuerunt æquata, & accõmmodata pondera, vt etiam pro minuscula summa ius suum cuique tribueretur, vt fatetur Dominus Galeottus Buffalus, ædilis, seu officialis victualium Mirandulæ, examinatus primo pro curia, *fol. 13.* & idem repetitus in secundo processu, *fol. 110.* quod etiam deponit vigesimus testis, examinatus ad defensam pro Masetto, qui æquauit, & instauit pondera, quibus vendebatur sal ipsum, iuxta ordinem, & commissionem dicti officialis, vt in secundo processu, *fol. 150.* defensio Masetti est clara, & aperta, quod ipse, etsi vendidisset denariis octo quamlibet libram salis ad monetam Ferrariensem, nihil vltra debitum exegit, quia semper sal in terra Mirandulæ, tam tempore Dominii Illustriss. olim Dom. Ioan. Francisci Pici, & successiue Illustriss. Dom. Galeotti, patris Illustriss. nunc Dom. Ludouici, & ipsius Illustriss. Domini, fuit venditum ad monetam Ferrariensem, adeo quod si quando vendebatur sal denariis sex pro libra, vendebãtur quatuor libræ salis, ad monetam Mutinensem, seu longam (*quam vocabant.*) semper soluebantur solidi duo, & denarii duo eiusdem monetę. Et idem fuit seruatum facta auctionẽ vnius quadrantis pro libra, quia pro tribus, tredecim quadrantes soluebantur, vt in secundo processu, pro Masetto, deponunt plenissime plures testes examinati, & maxime primus, quintus, sextus, octauus, nonus, decimus quartus, decimus septimus, & vigesimus, quod etiam fatetur d. Dom. Galeottus pro curia repetitus, in dicto secundo processu, *fol. 109.* Ex quibus constat quod cum tempore mutationis monetæ, factæ in terra Mirandulæ, sal fuerit venditum, & venderetur in rationem solidorum duorum, & denariorum duorum, pro singulis tribus libris, ad monetam longam Mutinensem, quod importabat duodecim quatrenos ad monetam Ferrariensem, non potest dici, fuisse venditum sal vltra debitum modum, illud vendendo quatrenis quatuor, pro singula libra. Igitur non fuit in aliquo excessum per Masettũ, nec aliquid vltra

vltra exactum, quam sibi deberetur, cum ex hoc calculo constet, ipsum valde fuisse læsum in coordine, qui asseritur pro parte curiæ datus, & non venderetur sal, nisi solidis sexdecim, denariis duobus pro quolibet pondere, cũ in eo fuerit erratum, quia debebat, & poterat vendi in rationem solidorum sexdecim, denariorum octo, pro põdere, prout etiam ex post tempore, quo prædictus Illustr. Dominus fecit vendi sal, & exerceri datium prædictum semper eo pretio denariorum octo, pro singula libra, fuit venditum, *vt deponunt fere omnes testes sup. cit. ati.* Et licet ipse Illustriss. Dominus posset plus exigere a subditis, si sibi liberet, quod non potuisset Masettus, vt admittũt testes examinati, non tamen est præsumendum, ipsum Illustriss. Dominum aliquid voluisse innouare, *per tradita per Alciat. tract. præsum. 2. reg. præsum. 30.*

Quod etiam ex alio iouatur, quia tempore, quo vendebatur sal prædictum, ipse Illustriss. Dominus habuit scientiam, quod eo pretio denariorum quatuor pro libra vendebatur, & nedum id passus fuit, sed etiam in ratione habita remissionis factæ dicto Masetto, seu restaori ex compositione, id bonum fecit & compensauit in rationẽ prædictam, vt ex scriptura D. Marci Mergotti in primo processu, *fol. 40.* & Pagaroni, *fol. 42.* & in alia lista ipsius D. Marci, & in suo testificatu *fol. 219.* cum quo etiam cõcordat D. Philippus Personalis examinatus, *fol. 230.* Nec enim est verisimile, id passum fuisse ipsum Illustr. Dominũ, si iniusta esset exactio Masetti pro illo pluri. Ex quibus concluditur, Masettum in hoc nullo modo † deliquisse, id tantum exigendo, [a] quod sibi debebatur, vt supra, & in dubio ita est præsumendum, *l. merito. ff. pro soc. Iac. Menoch. cons. 21. nu. 7. & cons. 51. nu. 31. & Cran. cons. 151. nu. 18.* His accedat, quod (*vt audio*) exstat instrumentũ augmenti salis prædicti, quod ex iusta caussa haberi non potuit, tamen Mag. Domini iudicare debentes poterunt illud videre, quod facere omnino debent ad defensam rei, etiam ex eorum officio, *l. si non defendantur. ff. de pœn.* In quo quidem instrumento dicitur, quod elapso tempore augmenti prædicti, sal postea debebat vendi, vt prius, in rationem denariorum octo pro libra, & vnius bagattini. Nec quicquam facit, quod Masettus confessus fuerit se errasse, vel deliquisse, vendendo sal prædictum vltra debitam rationem: quia cum ex prædictis clare appareat, ꝙ non fuit iniusta, sed iusta venditio, sua confessio sibi obesse non debet, quæ non potest facere id, quod non est † delictum, esse delictum, *iuxta tradita per Rom. cõs. 113. pro decis. 2. col. & Cran. cons. 48. nu. 7.* Et quæ † confessio tanquam erronea per d. D. Iacobum Ioannẽ, fuit reuocata, quod quidem iure fieri potuit, *vt per Anch. cons. 24. visa inquisitione, 2. col. Paris. de Puteo in tract. Syndic. in ra. tortura. vers. quidam fuit tortus. ad fin. Brun. in tract. de indici. & tortura. 2. par. princ. q. 6. nu. 20. Mars. in l. 1. §. si quis vltro. nu. 6. ff. de quæst. & plures alii sequuntur, quos consulto omitto.*

Secundum caput inquisitionis continet, quod ipse D. Iacobus Ioannes per tempus suarum conductionum dictorum datiorum, propria auctoritate, non obseruando ordines datiorum, plures condemnationes fecit, & exegit, nulla iudicis interueniente auctoritate, & maxime a descriptis in lista registrata in processu, post inquisitionẽ ipsam, exercendo officium, seu iurisdictionem, spectantem ad Dominum Potestatem Mirandulæ, in contumeliam & offensam dicti Illustriss. Domini, & dedecus officii Potestatis, & vt in ipsa inquisitione.

Ex hoc capite Curia intendit Dominum Iacobum Ioãnem incidisse in pœnam, ex eo, quod iurisdictionem Potestati competentem vsurpauit, & ius sibi dixit, & ex quo contra statuta, & ordines, dictas condemnationes fecit, & exegit, & respectu primi capitis vsurpationis † iurisdictionis prætendit ipsum in crimen læsæ maiestatis incidisse, [b] *per Lucretiam ff. ad l. Iul. maiesta. & traditur per Crane. post alios, quos citat in consilio 18. num. 2.* quod consilium audiui fuisse signatum ad hoc in hoc casu, de quo etiam per Guidon. Pap. *quæstione 423. euenit.* vel pœna falsi. *l. eos. §. fin. vbi Bartol. ff. ad l. Cornel. de fals. & per Bartholom. Cassane. consilio 17. numer. 5. & dicitur in decisione Capel. Tholos. 401. & ibi in addit.* Sed certe sumus extra difficultatem in hoc casu, quia respectu exactionis, factæ per Dominum Iacobum Ioannem pro datiis & gabellis sibi debitis, habemus statutum specificum sub rubrica *quod datiarius fiat ius summarium & expeditum*, disponens licere datiario, etiam sine licentia potestatis, nedum pignorari, sed etiam detineri facere quemlibet suum debitorem, occasione alicuius datii: respectu vero exactionum pœnarum fraudantium, disponit statutum sub rubrica de pœna datiarii, exigentis aliquid ab aliquo, qui datium aliquod fraudasset, de quo inferius dicemus: si vero exactio sit iniusta, disponit statutum sequens de pœna datiarii, exigentis aliquid ab aliquo vltra formam statutorum, de quo supra meminimus: adeo quod mirandum sit in alicuius mentem venire potuisse, vt pœna læsæ maiestatis ipse potuisset reus fieri. Quo fit, vt in præsentiarum agendum tantummodo sit, an ipse Dominus Iacobus Ioannes debeat condemnari in pœnam dicti statuti, punientis datiarium sine prætore exigentem fraudes datiorum, pœna restitutionis exacti, & in denariis sex, pro quolibet denario exacto, vt in eo. Super quo insistendo, primo considerandi sunt aliqui casus, qui nullam habent difficultatem, postea tangemus casus dubios.

In proposito igitur primo sunt detrahendæ omnes quantitates exactæ per Masettum, a fraudantibus, facta prius condemnatione per D. Potestatem, quarum plures sunt in lista registrata in fine dictæ inquisitionis, in margine, cuius fuit additum: nam dubio procul hæc non cõprehenduntur in casu illius statuti.

Secundo ex aliis exactis per Masettum, pro fraudibus, & quandoque pro datiis, & gabellis sibi debitis, non debet haberi consideratio, nisi de exactis pro fraudibus, & pœna fraudum, non autem de exactis pro suis datiis, & gabellis, nec pro illa parte, quæ pro eisdem datiis, & gabellis debeatur ipsi datiario, ex forma statutorum, quæ tamen semper comprehendebatur in quantitate soluta pro compositione fraudis, hæ enim partes (*ni fallor*) non possunt comprehendi in statuto prædicto, loquente de exactione alicuius summæ pro fraudatione, cum semper illa pars debita pro datio deberetur datiario, vt in statuto de pœna non repertorum fraudare datium aliquod.

Tertio est animaduertendum, quod plures ex illis partitis fuerunt negatæ per Masettum, & tamẽ non fuerunt plene probatæ. Cum enim hic agatur criminaliter, probationes luce meridiana clariores exiguntur, *l. fin. C. de proba.* Nec creditur testibus asserentibus soluisse, tum quia pro maiori parte sunt singulares, *l. iurisiurandi. C. de testib. cum aliis traditis per Crot. in tract. de testib. num. 318.* tum etiam, quia tractant de commodo proprio, cum eis ex forma dicti statuti sit restituendum solutum, *l. omnibus. C. de testib.* sicut non creditur his, qui † deponunt vsuras alicui soluisse, maxime quando non sunt protestati, quod non intendunt sibi aliquam restitutionem fieri, *Bal. in l. dictantib. C. de testam. Felyn. in c. venient, il primo, num. 18. & in c. personas, num. 2. de testib. & Crane. consil. 6. num. 182. vbi loquitur in criminalib.* Detractis itaque his omnibus partitis, tanquam nullam habentibus difficultatem, solum superest videre, respectu ceterarum, an teneatur D. Iacobus Ioãnes pœna dicti statuti: in quo breuiter concludo, ipsum non teneri, sed excusandum esse duplici ratione:

Prima est, quia posito, etiam quod non fuisset probata consuetudo ceterorum datiariorum anteriorum soli-

dorum cum fraudantibus componere fraudes, & inconsulto prætore compositiones exigere, de quo deponunt primus, & nonus testes, examinati ad defensam Masetti, quorum dicta sunt etiam in consideratione habenda, ex quo in conductionibus datiorum fuit concessa ipsi conductori eadem auctoritas, quam habet ipse Illust. Dominus circa exactiones, & alia pertinentia ad datia ipsa, & cum eisdem iuribus præeminentiis, priuilegiis, & exemtionibus, quibus cũ haberet illa dati aidem Illust. Dominus, vt in capitulis ipsarum conductionum, dubium iudicio meo non est, quin ipse sine Prætore potuerit exigere huiusmodi fraudes, & compositiones, sicut potuisset ipse Illust. Dominus, cuius loco ipse erat surrogatus, quia alias non habuisset eandem auctoritatem circa pertinentia ad datia. Et licet sint verba clara, & nullis in hoc videatur esse locus coniecturis, *l. continuus. §. cum ita ff. de verb. obl.* tamen id etiam probatur, quia † surrogatus in locum vnius, censetur habere eandem potestatem, *l. si eum. §. qui iniuriarum ff. si quis cautio. §. fuerat. cum ibi no. per modernos, Inst. de actio. grad. Dec. in cons. 30. 1. vol.* Si igitur ipse D. Iacobus Ioannes habebat eandem auctoritatem, quare non potuit pro sua parte facere, & exigere huiusmodi compositiones impune? Certe id negari posse non videtur. Et tanto magis, cum statutum ipsum ante finem disponat, datiarium posse exigere sine Prætore compositiones, factas de voluntate Illustriss. Dominorum, & officialis, seu datiarii. Et idem tanto clarius dicendum est, cum eandem auctoritatem dederit D. Leonellus Cattabenus locator, procurator d. Illust. Domini, olim Domino Iacobo Philippo Beccario, vt deponit dictus nonus testis, in secundo processu, *fol. 86.* & qui D. Leonellus pariter fecit prædictam locationem Masetto, cum dictis pactis, & capitulis, quæ postea etiam fuerunt approbata, & confirmata in secundo, facta per dictum Illust. Dominum, vt in secundo processu, *fol. 31.*

Secunda est ratio, quod etsi aliquis scrupulus iniici posset in hanc primam rationẽ, quod d. D. Masettus non haberet in hoc eandem auctoritatem, & non potuisset facere, & exigere dictas compositiones (quod tamen ex suprascriptis falsum esse constat) tamen negari non potest, quin saltem ex quo ipse motus fuit ex illa caussa, id credens sibi licere, vt semper in processu dixit & protestatus fuit, excusetur a dolo, & per cõsequens a pœna dicti statuti dolum exigentis, vt probatur ex illis verbis, in personam loquentibus, nullus datiarius vel officialis, &c. *iux. tradita per omnes post Bar. in l. iuste possidet. vbi Ias. col. vlt. ff. de acqu. pos.* & ex aliis † verbis, audeat, vel præsumat, quæ dolum exigunt, *Folyn. post Card. in rubr. de præsumptio. & in cap. quoniam contra. num. 11. de probatio. Marsi. in l. de minore in princip. nume. 19. ff. de quæstio. Dec. consil. 37. num. 8.* quia quælibet † caussa excusat a dolo, etsi iniusta sit, *vt per Doctores in dicta l. iuste possidet.* de quo latius dicemus super quarto capite inquisitionis. Motus igitur Dominus Iacobus Ioannes ex hac caussa, a pœna venit excusandus, vt ad propositum tradit Bald. loquens in eo qui datia non soluit, credens id sibi licere, *in consi. 243. tempore. in fin. 4. volum. & in alio casu in consi. 345. ille qui iusta, eodem volumine.* Nec dubium est † iuris ignorantiam excusare, *Castren. in consi. 277. in caussa carceratorum, 2. colum. versic. 2. præmittendum. 2. volum. nouissimorum.* Et tanto magis venit absoluendus Masettus, cum fuerit inquisitus, dolose commisisse dictas exactiones, vt in inquisitione, quia cessante dolo, nulla sequi potest † condemnatio. *Bald. ad propositum in exactione gabellarum. consilio 289. quia consuetudo. numer. 4. 5. & consilio 431 quia in accusatione in princip. 4. volum. Corn. consilio 205. colum. secunda, in secundo volum. Deci. dicto consilio 37. numero 8. & Socin. iunior. consil. 37. numero 32. & 34. 2. volum.*

Deuenio modo ad tertium caput ipsius inquisitionis, in quo inquiritur ipse Dominus Iacobus Ioannes de retentione duarum partium ex tribus, contra bannorum & condemnationum exactarum, pertinentium, vt dicitur, ad prędictum Illustrissimum Dominum. Quod quidem caput parum obest Masetto, siquidem illud certũ est, quod sicut in hoc tam rigoroso processu non fuit inuentum, quod ipse Masettus aliquid ab aliquo iniuste exegerit (*hoc enim nullibi lego in processu ipso*) sic etiam nõ potuit constare defraudasse in veritate prædictum Illustrissimum Dominum in aliquo, exigendo suam partem condemnationum, quæ debet esse tertia tantum, vt in capitulis locationis, non autem sibi debentur duæ partes ex tribus, vt in inquisitione, cum semper tertia sit inuentoris, solum Masettus confessus fuit, ipsum Illustrissimum Dominum non habuisse suam partem cuiusdam modici frumenti, habiti per Dominum Ioannem Franciscum Albanesium, ablati per contrabannũ a Michaele Qualierio, quod adhuc est penes ipsum Albanesium, *vt in processu. fol. 45.* fatetur idem Masettus, & in examine ipsius Albanesii *fol. 194.* ex quo argumẽtari possunt Magnifici Domini iudicare debentes, an probe, & fideliter, vel improbe, & infideliter in dicto officio se gesserit Masettus, quod quidem frumentum pro parte spectante ad ipsum Illustrissimum Dominum, si ipse Masettus habuisset penes se, vel in suos vsus conuertisset, prout non habuit, nec conuertit, forte potuisset teneri lege Iulia de residuis, ad restituendum quantitatem retentam, cum tertia parte sortis, *l. quarta, §. lege Iulia ff. ad l. Iul. peculat. Salycet. in l. prima, Cod. eodem titulo, & est etiam text. vbi Aretin. in § penultimo, & ibi etiam gloss. Institut. de public. iudici.* De quantitate vero exacta a Panigata, de qua in dicta inquisitione, cum Masettus neget se aliquid exegisse, quod spectet ad ipsum Illustrissimum Dominum, sed tantum pro suis datiis, & parte ipsum tangente, nec probetur quod in inquisitione deducitur, absolutio sequi debet: nec enim creditur ipsi Panigatæ aliud asserenti, cum sit vnicus & singularis, & tractetur de proprio commodo, per ea quæ supra dicta fuerũt, & quia tractat de se exonerando, *Bar. vbi late Alex. in additio. in l. deferre. § idem decreuerunt. ff. de iure fisci.* Nam si esset verum quod ipse deponit, ipse liberaretur a soluendo suam partem condemnationis seu pœnæ, prædicto Illustr. Domino. Ergo ei non est credendum.

Nũc se offert quartum caput inquisitionis ipsius discutiendum, quod maiorem ceteris difficultatem habere videtur: Inquiritur enim, quod cum ipse Dominus Iacobus Ioannes haberet onus, & curam annonæ, terræ Mirandulæ, & prouidendi de pane dictæ terę Mirandulæ, ad sufficientiam, prout conuenerat, de anno 1559. fecit immiscere farinæ bonæ, malam farinam lolii & zizaniarum, seu capezzalis, & frumentini, quæ vocant, quod etiam fecit de anno sequenti per totum mensem Iunii, vt in ipsa inquisitione, quod licet ipse Masettus prius negasset, tamen postea tortus id palam pluries confessus est, hæc certe imputatio leuis non videtur, sed præ se ferre censetur non leue facinus, cum ex dicta immissione aliqualiter rempublicam læsisse videatur, verum si defensiones Masetti scrutemur, non tam scelestus esse vel fuisse videtur recte intelligentibus: primo enim qua pœna posset puniri ob tale prætensum delictũ citra aliquã eius defensionem, deinde suas defensiones discutiemus.

Quoad primum de pœna certum est, quod prius attendenda est pœna iuris municipalis, quam communis, quia statutum imponens pœnam diuersam ab ea, quam imponit ius commune, censetur ipsum ius commune corrigere, *Bald. in l. data opera. colum. 4. nume. 19. versicul. item notandum. C. qui accusa. non poss.* quæ opinio communiter recipitur, & in praxi obseruatur, *Grammatic. consil. 35. numero 36. & late Ludouic. Carrer. in sua praxi crimin. §. 7. nu. 14.* Si igitur constabit statutum Mirandulę

pœnam

pœnam certam apposuisse, ei standum erit: sin autē minus, ad ius commune erit transeundum. At in proposito puto optimo iure defendi posse statutum Mirandulæ, sub rubrica de speciariis, & aliis vendentibus res falsificatas, satis de pœna solidorum decem, pro qualibet re, & qualibet vice irroganda prouidisse, & eius dispositioni etiam hoc casu standum esse. Et licet nigrum illius statuti videatur tantummodo loqui de speciariis, & aliis vendentibus res ad speciariam spectantes, tamen duplici ratione defendi potest, etiam hunc casum decidere debere.

Primo, quia cum generalior sit rubrica de omnibus vendentibus res falsificatas, licet nigrum sit speciale, tamen nigrum secundum generalitatem † rubricæ venit intelligendum, *iuxta notata per Bartolum & communiter omnes, in l. 1. ff. si certum petatur.*

Secundo, quia cum de iure communi si casus sint æquiparati, & vna, & eadem pœna puniantur, aromatarii † falsificantes res aromaticas, & vendentes frumentū, seu farinam falsificatam, & immistam habentem malam farinam, *vt probatur in l. annonam, & ibi expresse Ang. ff. de extraordin. crim. & tradit Rip. in tract. de peste, vltima parte, de remed. præseruat. num. 147. quod etiam videtur tenere Ægid. Boss. in tit. de extraordin. crim. num. 4.* quod in vno ex his † æquiparatis a iure statutum est, idem in alio statutum censeri fatendum est, *iuxta notata per Bar. & Modern. in l. si constante, in principio, vbi Ripa num. 51. & latius Crot. nu. 59. 2. lectura, soluto matrimonio.* Quod a maioritate rationis firmandum est, *argum. auth. multo magis. C. de sacrosanct. eccles.* quia in emtione, & venditione rerum aromaticarum, & ad aromatarios pertinentium, periculosior res agitur, propter infirmos, quibus quælibet, vel minima res, nedum officit, sed quandoque eos occidit, vt quotidie ab experientia rerum magistra docemur.

Sed posito, & non concesso, quod in hoc pœna iuris communis, non municipalis veniret attendenda, ipse Dominus Iacobus Ioannes teneretur pœna extraordinaria † stellionatus, *l. 3. §. sed & si quis merces ff. de crimin. stellionat. d. l. annonam. in princip.* Et in his terminis ibi in indiuiduo tradit Ang. & sequitur Ægidi. Boss. *dicto nu. 4. & in tit. de lege Iul. de annona.* Et quod sit pœna extraordinaria, tradit etiam Bonifac. de Vitali. ad propositum, *in suo tracta. in malefic. in titulo de extraord. crim. circa medium. versic. item illi qui vendunt, & Ripa loco præallegato, num. 147.* quæ quidem pœna extraordinaria in personis honestis, vt in casu isto, non debet excedere relegationem, vel interdictionem negotiationis, *dicta l. annonam. §. penultimo, & dicta l. 3. § pœna,* licet pœnam † stellionatus plures voluerint esse debere pecuniariam, *Socin. consilio 104. in fine, primo volum. & Ægid. in tit. de fals. num. 86.* in quam † pœnam is tantum incidit, qui dolo aliquid facit, *dicta l. 3. §. 1. Corn. consil. 282. colum. fina. 4. volum. & inter consilia Socin. iunior. 2. volum. quisquis ille fuerit, consil. 39. num. 85.* De defensione modo a pœna agendum est. Et licet non audeam respondere ipsum Masettum omnino impunibilem esse, & nulla pœna penitus teneri, hoc tamen audacter censeo iuris esse, quod attenta caussa qua fuit motus ad tale quid committendum, attentisque circumstantiis, quæ in hoc casu concurrunt, ipsum non posse, vel debere puniri, aliqua pœna corporali, sed tantum vel leui pecuniaria arbitrio iudicis: in secundo enim processu ad defensam ipsius Masetti fuit probatū, ipsum fuisse motum ad faciendum dictam immistionem farinæ malæ, cum bona, & ad ipsam vendendam in pane, non ob auaritiam, vel lucrum, sed quia cum eo anno esset penuria maxima, & ipse haberet curam prouidendi, ne panis in foro deficeret, difficilisque esset emtio annonæ, vt prorogaret diutius annonam, & farinam quam tunc habebat in dicta terra Mirandulæ, & ne deesset panis in foro, vt cessaret maius scandalum, ad hanc immistionem deuenit, vt deponunt nonus, duodecimus, decimussextus, decimusoctauus, & vigesimus primus testes examinati pro Masetto, qui optime, & concludenter deponunt de dicta caussa, tum ex verbis met Masetti, tunc temporis ab eo prolatis, tum ex aliis præsumtionibus, & rationibus, quibus mouentur ad ita firmandum & credendum, quibus etiam † testibus de credulitate deponentibus, standum esset ad probandum defensionem inquisiti, *vt tradit Nouel. in sua pract. crim. in tit. de testi. in materia criminali fol. 15. & in suo tracta. ad defensam, in principio, num. 31.* Et quod ex illa allegata caussa motus fuerit Masettus, non autem ex lucro quod consequeretur ex tali immistione & falsitate, aperte constat quia vt deponunt dicti testes, lucrum quod ex hoc consequebatur, inspecto pretio quo potuisset vendere illud frumentum, seu capezzale, & zizaniam, non immistum alicui rei, erat modicum, vel minimum, quo casu non præsumitur quod † dolose fecerit, si nullum, vel modicum lucrum, ex ea falsitate consequeretur, *Alexan. consi. 74. viso testamento, colum. 2. in 1. volum. Rubric. consil. 15. num. 3. & 6. & inter consilia Socin. iunior. consi. 38. num. 12. 2. volum. & Socin. ipse in consilio præcedenti, num. 21. Mars. consi. 77. num. 7. & sequ. & Crauet. consi. 56. num. 14. & consi. 76. num. 16.*

Ista itaque † caussa, qua motus fuit Masettus, ad tale quid committendum, etsi fuisset parum iusta, & irrationabilis, tamen excusat ipsum a dolo, *text. est in leg. igitur. versic. & generaliter. ff. de liber. causs. quod tenent Doctores in dicta leg. iusto possiden. Curt. senior consil. 70. nu. 30. Marsi. consil. 50. nume. 28. & consil. 77. num. 21. & sequen. Ioan. de Amicis consi. 84. num. 6. & consi. 138. nume. 11. Grammatic. voto 10. num. 22. & decisio. 23. num. 8. & Socin. iun. d. consil. 37. num. 33. & consi. 39. nu. 86. quod late prosequitur Tiraq. in tract. de pœn. causs. 43. num. 2.* Et cum nedum ex præsumtionibus, & vehementibus coniecturis satis constet, ipsum Dominum Iacobum Ioannem ea de caussa fuisse motum, sed ea probationibus veris, vt supra, cessant quæ idem Tiraq. tradit *in loco præallegato, nu. 9.* licet in hoc etiam quamplures autument, standum esse † dicto ipsius, cum sit persona honesta, *vt per Curt. d. cons. 70. num. 29. & Mars. dictis consiliis. Fortius voluit Alex. cons. 113. viso themate, colum. 3. vers. quinimo. 4. volum. & sequitur Ioan. de Amic. dictis consiliis, 84. num. 6. & 138. num. 11. ac consi. 37. num. 8. & consi. 85. num. 9.* sufficere caussam hanc simpliciter probare. Cum igitur Masettus ex ista caussa motus fuerit, & in eo cesset dolus, qui dolus est intentatus in dicta inquisitione, sequi debet absolutio, vt supra in fine præcedentis capitis dictum fuit: & quatenus sequi deberet condemnatio, dubium non est, quin etiam ob eam sit minorenda pœna, quæ alias extra ordinem eidem irrogari posset, *vt supra.* nam † caussa semper est in consideratione, ad augendum vel minuendum pœnam, *l. aut facta. §. caussa. ff. de pœn.* Imo magis inspicitur caussa, quam factum ipsum, *Crau. consi. 75. nu. 15.* Et nulla potest imponi pœna corporalis, sed tantum leuis pecuniaria, quia quando ex aliqua caussa receditur a pœna ordinaria, † pœna debet esse pecuniaria, non corporalis, *Mars. consi. 24. nu. 36. & consi. 39. nume. 58. & in pluribus aliis locis sequitur Grammatic. voto 3. nu. 3. & consi. 36. nu. 23. & consi. 39. num. 12.*

Nec me mouet, quod quamplures testes examinati in secundo processu, contra dictum inquisitum affirment, quod si ipse Masettus non misisset a principio frumentum extra territorium, non incidisset in eam necessitatem, & quod etiā si habuisset pecunias, & voluisset multum expendere, potuisset aliunde habere annonam, ad sufficientiam ipsius terræ Mirandulæ: nam hæc nihil nobis officiunt, aut intentioni nostræ, quia non negant ipsi quin difficile esset aliunde habere bladum pro annona,

& victu illius terræ. Et hoc satis iustificat hanc caussam, quæ etsi esset iniusta, excusat a dolo, & minuit pœnam, vt supra, licet posset etiam constare, quod ante illam tam validam penuriam, ipse misit extra territorium frumẽta & blada, vt solueret quam plures pecunias prædicto Illustrissimo Domino, sed vt diximus tales probationes non sunt necessariæ per prædicta. Cõcurrunt etiam quã plures circumstantiæ, quibus constat minuendam, & molliendam esse pœnam, quæ veniret imponenda.

Prima est, quod licet in inquisitione dicatur quod fuerit immissa magna quantitas huius vitiatæ & malæ farinæ, & diu fuerit perseueratum in vendendo panem ex ea co fectum, tamen non constat nisi de ponderibus ducentum vel circa, illius farinæ, quæ paucis diebus potuit expediri, cum vt dicunt testes, saltem singulis diebus expedirentur centum pondera farinæ, & non fuit continuatum, sed id factum interpellatis vicibus, vt ipse Masettus confessus fuit in processu, *fol. 184*. Et quod tãtummodo de ea bis fuerit facta querela, attestatur Dominus Galeottus Ædilis, seu officialis plateæ in processu primo, *fol. 86*. Et deponunt nonus, & decimussextus testes Masetti in secundo processu, quod tãtum durauit per octo, vel decem dies, quo fit, vt ex hoc modico damno illato, tam breui tempore ementibus panem, minor etiam sit pœna irroganda.

24 Secunda est circumstantia propter bonam † famam inquisiti, per plures testes probatã, quæ multum excusat inquisitum, & optime inseruit ad alleuiandum pœnã, *Rum. Alex. d. consi. 38 inter consilia Socin. iun. & consi. sequ. num. 23. sequen. Mars. consi. 129. num. 30. Grammatic. voto 3. num. 27. & sequen. & consil. 38. num. 17. & sequen. Parisi. in consi. 171. num. 23. in 4. & Craue. consi. 99. num. 11.* Et in indiuiduo in minoratione pœnæ, firmat etiam Alexand. *consi. 121. nu. 5. 7. vol. de quo habunde Tiraqu. dicto tracta. de pœn. cau. 51 in princip.*

Tertia est circumstantia, quod Dominus Iacobus Ioannes, tempore dictæ suæ conductionis, nonnulla seruitia præstitit tam reipublicæ, quam Principi ipsius, quod non negat Princeps ipse, cum maximo eius damno, vt accidit eo tempore mutationis monetarum, quia sirecusasset accipere illos sesinos de proximo banniendos, multi pauperes tempore illius penuriæ pane caruissent, & tamen ipsos semper accepit, & in eis maximum damnum ex hoc passus fuit, vt testes eius deponunt. Sicut etiam potuisset quandoque augeri facere calmerium panis, iam auctum Mutinæ, si diligentius institisset, & aliquid plus lucrari cum damno pauperum, & reipublicæ, & tamen remissius se gessit, vt minus grauarentur pauperes, vt etiam dicti testes deponunt, & quod etiam ipse Masettus protestatus fuit Domino Galeotto officiali victualium, quod ipse assentiebat, vt magis damnificaret ipsum Masettum, & de suo auferret, quam de publico, vt prodesset reipublicæ, vt deponit idem Dominus Galeottus, *in secundo processu, fol. 108*. Sed & cum ipse Masettus potuisset etiam augere calmerium, vltra id quod auctum erat in ciuitate Mutinæ, ea ratione, quia communitas illa, vt benefaceret pauperibus suis, nonnihil de publico amittebat, emẽdo frumenta maiori pretio, & minori ea vendendo, vt minus grauarentur pauperes, & Magnifici Domini iudicare debent, & intelligere possent, & deberent, *dict. l. si non defendantur.* ipse Masettus habuit consilium in ciuitate Mutinæ dum ego ibi prætorem agerem, quod non tenebatur in terra Mirandulæ manutenere calmerium panis, vt fiebat Mutinæ, quod non erat secundum verum valorem frumenti, sed longe minus, vt supra, sed poterat illud alterare in terra Mirandulæ, & tamen vt morem gereret illi patriæ, noluit illud alterari facere, & augeri, in maximum eius damnum. Hæc inquam obsequia tam reipublicæ, quam Principi

25 præstita, debent esse in caussa, vt minuatur † pœna ipsi Masetto. *Grammatic. decisio. 23. num. 15. & Tiraq. in tract. de pœn. causs. 49.*

Quarta, & vltima est circumstantia, quod ipse Dominus Iacobus Ioannes, diu stetit carceratus per sex menses, vel circa fuit tortus, & multa passus est incommoda, & damna, quo casu satis, si deliquit, luit pœnas, & mino-

26 randa etiam ex hoc venit † pœna, ex quo tam diu stetit in reatu, *text. est in l. si diutino. ff. de pœn. quem declarat Alcia. in cap. 10. 2. lib. Parerg.* Quod etiam probat text. *in l. omnes. C. eodem titulo, & tradit Ioan. de Platea, in l. si quis, versiculo, quod tamen. C. de commea. lib. 12. & Tiraq. dicto tract. de pœn. causs. 41.*

Superest, vt de quinto, & vltimo capite inquisitionis differamus, quod quidem nullam prorsus habet difficultatem, quia ex eius resolutione aperte patet, quam iniuste vexatus fuerit Masettus, in hoc tam rigoroso iudicio criminali. Inquiritur itaque quod durante tempore suæ conductionis, contra formam proclamatum, & ordinum ipsius Illustrissimi Domini extra territorium Mirandulæ, abduci fecerit quamplures quantitates bladorum, quod ipse confessus fuit, cum id sibi liceret ex forma capitulorum suæ conductionis, vt in instrumento registrato in secundo processu, *fol. 27*. Et licet illud capitulum loquatur tantum de recollectis super bonis, a dicto Illustrissimo Domino conductis, tamen probatum est de licentia habita, de anno 1561. pro aliis bladis, ad summam stariorum ducentorum, per Magnificum Dominum Sigismundum Rosellum, secretarium prædicti Illustrissimi Domini, decimumnonum testem examinatum, in processu prædicto, *fol. 124*. Ex quibus in ea sententia resideo, dictum Dominum Iacobum Ioannem esse absoluendũ a dicta inquisitione, & quatenus ex quarto capite ipsius veniat condemnandus in aliquam pœnã, non posse condemnari in pœnam corporalem, sed tantummodo pecuniariã, & etiam leuem. Et quia ex suprascriptis satis & super cõstat, ipsum esse in casu absolutionis, debet relaxari a carceribus, recepta saltem fideiussione de soluendo condemnationem pecuniariam, ex quo (ni fallor) versamur in casu claro, quod nunquã † pœna corporali affici potest, vt tradit Bal. loquens in eo, qui tenetur ad pœnã arbitrariam, *in l. 2. col. 2. vers. vnde pœna est arbitr. C. de exhib. reis, quem sequitur Augusti. de Arimino, in additio. ad Aret. de malef. in ver. pro quibus Antonius fideiuss. col. 4. vers. scias etiam, & Mars. in repeti. rubricæ de fideiusso. n. 210. & fuerũt tradita per Ægid. Boss. in tit. de carcera. fideiuss. commitien. nu. 15. & nu. 20. & 21.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Exactio si fiat a publicano plusquam vere debeatur, de iure pœna est dupli, vel quadrupli si per vim exactiõ fiat, *l. 1. §. publicani, & §. seq. in l. si vltra. ff. de publica. Bonif. Vital. in pract. crim. tit. de colleg. illic.*

b Priuatus assumendo imperium & potestatem, vt incurrat crimen læsæ maiestatis, necesse est vt dolo malo hoc fecerit. Declarat Afflict. *in c. 1. §. bona committen. crimen, & ver. 29. quaro, in titu. quæ sint regalia, in vsib. Feud. Gig. de crimin. læsæ maiestat. lib. 1. titul. primo, quæstio. 22. num. 15.*

c Datiarius, si quo ad pertinentia ad datia, habet auctoritatem quam habet Dominus, dicitur habere ordinariam iurisdictionem de mente Angel. *in l. more. in quadam sua lectura, ff. de iurisdict. omn. iudic.* vbi Princeps quem ponit in locum suum vel illi tribuit potestatem, quam habet, dicitur dare iurisdictionem ordinariam, *sequitur Sanseuer. ibi. quæstio. 15. in fin. Purpur. num. 35. versic. 3. limitatur.* Faciunt trad. per Doctor. in quæst. illa, an verba hæc (auctoritate nostra facias) tribuat iurisdictionem ordinariam vel delegatam, *vt in dict. l. more*, præsertim Dec. *num. 32.* & supponunt haud dubie iurisdictionẽ tribui per illa verba.

d Con-

d Conductori datiorum ex iuris dispositione tota est applicanda pœna, in quam incidunt fraudantes, *Bal. in l. 1. C. de fructib. & lit. expen. & in ca. 2. de fen. cognit. & in l. si quis sine, C. de vectig.* Et ibid. addit Sal. hoc esse verum, etiamsi in locatione nihil de hoc dictum sit, quia sufficit contrarium actum non fuisse.

e Nam accusator debet eam consequi de manu illius, *Bartol. in l. 1. C. de vend. rei fisc. & in l. dicitur. §. senatus ff. de iur. fis. Sal. in l. 3. C. ad Falci. Aret. in tract. malef. in ver. dandus, & soluendus, in princ.*

f Nigrum enim per generalem titulum & rubricã ampliatur & declaratur. Est tex. celebris cum gl. *in l. vni. vbi Bar. Io. de Pla. & alii, C. de capit. ciui. cen. exim. li. 11. & trad. Rom. cons. 16. viso, col. 1. num. 4.* Quod præcipue verum est, quando titulus orationem perfectam habet, *Io. de Imo. in rubr. ff. de verbo. oblig. col. 2. nu. 7. Ias. in rubr. Insti. de actio. col. 4. nu. 17. & Doct. præsertim Rip. in l. 1. col. 2. num. 18. ff. si cer. peta.*

g Quia crimen extraordinarium, Io. de Plat. *in l. 1. n. 4. C. de conden. in publ. horreo li. 10. & hoc per l. saccularii, vbi gl. ff. de extraord. crim.* qui proprie loquitur in eo, qui bonum cum malo miscuit adeo, quod separari nõ poterat: quod si potuisset, nulla pœna imponebatur, *Ang. apertissime, in l. annonam, ff. de extraord. crim.*

h Sed si satisfacere est paratus illis, qui damnum passi sunt, nullam meretur pœnã, casus est *in l. 1. C. de crim. stellio.* Nam crimen est ob damnum datum. Itaq; sublato damno, tollitur crimẽ. *ita Ang. Bal. Sal. in d. l. gl. in l. Diuus, in fi. ff. de crim. expil. hered. Sal. in l. 1. col. fi. C. quando ciuil. actio crimin. præiud. faciunt dicta per Alber. in l. adulterium cum incestu. § idem insuper, ff. de adult. Alcia. consi. 25. nu. 9. in 7.* Et talem satisfactionem sufficit esse factam secundum aliquos ante sententiæ prolationem, *l. 1. C. ne tut. vel cura. vectig. vbi gl. declarat.*

CONSILIVM XII.

Relaxandus est fideiussoribus, qui pecuniaria pœna tenetur.

SVMMARIA.

1. *Relaxationi locus esse debet, quando verisimiliter pecuniaria pœna venit imponenda.*
2. *Pœna falsi, hodie est loco deportationis alia, non corporis afflictiua.*
3. *Exigens vectigalia illicita, qua pœna puniendus sit.*
4. *Retinens pecunias exactas, qua pœna teneatur.*
5. *Consuetudo in leuibus delictis, non potest alterare pœnã vt quis corporaliter puniatur.*
6. *Fideiussoribus est relaxandus reus, stante consuetudine ita faciendi.*

SCripsi præteritis diebus ad fauorem Domini Iacobi Ioannis Masetti Mirandulæ carcerati, & satis ac super ostendi, ipsum nullo modo pœna corporali plecti posse pro prætensis delictis, quibus detinetur, sed vel leui pecuniaria, ex vno tantum capite puniri posse. Scripserunt post mea scripta Excellentissimus Dominus Prætor huius almæ vrbis Ferrariæ, & Clarissimus Dominus Mirolius, omnium rerum iudicialium peritus, sed criminalium omnium peritissimus, qui non subscriptione tantum in sententiam meam inciderunt, sed funditus difficultates discutientes, id legibus, & rationibus comprobarunt, quibus stantibus negari iure non poterat, quin fideiussoribus esset relaxandus, per doctrinam Bald. per me citatam *in l. 2. colum. 2. C. de exhiben. reis. & per alia per me adducta in fine dictarum allegationum.* Verum Magnificus Potestas Mirandulæ, huius caussæ iudex, dubitat, ne ipse Masettus pœna corporali veniat plectendus, quo casu non erat relaxandus, sed tamen non respondet rationibus, & fundamentis nostris, pollicetur tamen, se id consulto facturum, tempore discussionis meritorum caussæ, & interim Lapus stet in carceribus. Et licet ex deductis in allegationibus nostris omnibus adductia pro dubiis, luculentum appareat responsum, tamen breui quodam epilogo dubia ipsa perstringendo, ostendam, ipsum relaxandum fore: Tota enim difficultas in eo consistere videtur, an pœna corporali ipse dignus dici possit: quod dubitando videtur innuere ipse Magnificus Motiuans, quod si alia puniri debeat, decisiones sunt claræ, relaxandum esse, imo quando est verisimile, pœnam pecuniariam [a] esse imponendam, & tũc † relaxationi locus esse debet. *Grilland. in tract. st. de relaxat carcera. in tit. de fideiuss. reor. num. 5.* Atqui in casu isto, nedum est verisimile, imponendam esse pecuniariam pœnam, sed (ni fallor) est certissimum, per ea, quæ abunde adducta fuere in allegationibus.

Et quo ad primum dubium de pœna falsitatis, satis fuit in allegationibus ostensum, non posse pœna falsi puniri, sed vel pœna statuti, de speciariis, &c. vel ex extraordinaria stellionatus, quæ stantibus adductis per nos, non potest hoc casu esse, nisi pecuniaria. Et cum habeamus in his terminis decisiones, mirandum est, quomodo dubitandum sit, ne pœna deportationis, quæ pro vero falsu imponitur, possit sibi locum vindicare, & maxime cum iudex debeat arbitrari pœnam, secundum similitudinem alterius pœnæ, a statuto impositæ per illa consilia Matthei de Perusi. citata per Excellentissimum Dominum Mirolium. Vltra quod ego addo, quod cum pœna deportationis recesserit ab aula, alia † pœna, quæ nec mortis, nec mutilationis membri esset, veniret imponenda, etiam de iure communi, *vt per Alex. consi. 55. n. 4. & 5. 7. vol.* casu, quo essemus in propriu & vero crimine falsi, in quo tamen eo casu etiam esset locus statuto Mirandulæ, sub rubrica *de pœn. & crim. fal. imponenti pœnam pecuniariam, & in defectum, seu subsidium, corporalem,* sed vt dixi, casus noster effugit omnem difficultatem, quia nunquam pœnæ falsi locus esse potest.

Quod autem attinet ad caput exactionis vectigalium illicitorum, cum ex processu constat, nihil vltra debitum sal fuisse venditum, ipse nullum commisit delictum, & quatenus commisisset, pœna citati statuti, sub rubrica pœna datiarii exigentis aliquid ab aliquo, &c. quæ † pecuniaria est, plectendus esset, non autem iuris communis exsilii, *l. fina. C. vectigal. instit. non posse. & Iodoc. allegatus in c. 90. num. 6.* qui loquitur de pœna iuris communis, vltra quod non video, quare relaxatus a carceribus, non posset in exsilium mitti, sicut carceratus. Sed quod potuerit incidere in crimen læsæ maiestatis, quasi voluerit sibi vsurpare iurisdictionem, tam falsum, quám ridiculum esse, non est dubitandum: nec hoc, vt etiam dixit clarissimus Mirolus, potest venire in mentem alicuius, sed nec hoc quidem est crimen, stante auctoritate quam habebat instrumentis suæ conductionis. Vltra quod in hoc casu statutũ proprie prouidet de pœna pecuniaria, vt in statuto de pœna datiarii, exigentis aliquid ab aliquo, qui datium aliquod fraudasset.

Pro † retẽtione pecuniarum debitarum Illustrissimo Domino, quod teneatur pœna furti, nullo iure probatur, nec tex. *in l. inter omnes. § recte, ff. de furt.* hoc probet, & minus Ruin. allegatus *in consi. 99. 5. volum. num. 8.* cum sequen. loquitur in his terminis, & si id diceret, pessime loqueretur. loquitur enim, quando quis retinet aliquam rem mobilem ad quendam vsum concessam, contra voluntatem domini vtendo ad alium vsum, vel vlteriori tempore: secus est quando quis exigit pecuniam alicuius, vt eius exactor, vel procurator, seu officialis, quia ciuiliter tenetur ad restitutionem. Et si hoc casu esset furtum, essent in qualibet ciuitate infiniti pene fures. Solum (vt dixi) in allegationibus, ad summũ posset teneri pœna legis Iuliæ de residuis ad restituendũ, cum tertio pluri, *vt est tex. in l. 3. § lege Iul. ff. ad l. Iul. pecula.*

Nec est verum, quod ipse Masettus continetur de

consuetudine delinquendi, cum satis probatū sit, ea quæ imputantur esse grauia & enormia delicta, nullo modo esse delicta, vel certe minima, quorum etiam † cōsuetudo non potest alterare pœnam, vt quis corporaliter puniatur, *Marf sing. 378 Geminatio*, vbi inuehit contra iudicem seruantem contrarium.

Ex quibus apertissime constat, ipsum carceratum tam diu vexatum, tandem relaxandum fore, non obstantibus subtiliter in dubiis adductis. Et cum Mascttus sit homo bonæ conditionis, & famæ, vt comprobatum est per testes, & satis diues, adeo quod cessat præsumtio fugæ, attenta eius conditione, etiamsi ageretur de pœna corporali, non deberet prædictus Dominus Potestas relaxationem denegare, saltem concedendo, vel assignando totam terram Mirandulæ pro carcerare, *iuxta tradita per Grilland. loco præallegato, number. 8.* Nam & hoc seruatur[b] tota die, & satisfit etiam statuto, si id exigat, vt scilicet † reus in carcere ius suum dicat, *secundum Bossi. in titul. de carcer fideiuss. committen. num. 3. & 4.* Et saltem hoc modo satisfiet legibus disponentibus, prouidendum esse ne carcerati diutius carceribus macerentur, *l. 1. & l. fin. C. de custod. reor.* Quod vtique spero facturum esse prædictum Magnificum Potestatem, mihi fratrem honorandū, pro sua integritate, & humanitate, cui hunc amicum meum enixe commendo.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Nisi corporis afflictiua in subsidium pecuniariæ imponatur, *Bart. in l. 2. nu. 3. vbi Imo ff. de publ. iudic. Ioan. de Anan consi. 1. Aret. in tract. malef. in verbo. fama publica, Osasch. decis. 18. n. 3. Caballi. ad Ægidea, consti. li. 4. in verbo fideiussoribus, nu. 26. Hartm. pract. obseru. lib. 3. tit. 50. de accus. obseru. 2. col. 2.*

b Imo valet consuetudo, vt quis licet puniendus pœna corporali, relaxetur tamen fideiussoribus, *Cæpol. cons. 40. Caballi. d. allega. nu. 27.* An vero valeat consuetudo, quod in pœna capitis possit accedere fideiussor, vide Roch. de Curt. *super c. fin. de consuet fol. 55. col. 4.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM XIII.

Reus qui pecuniaria pœna venit plectendus, relaxari debet fideiussoribus.

SVMMARIA.

1 *Reus pecuniarie plectendus, relaxari debet fideiussoribus.*
2 *Pœna dupli punitur vendens sal pro maiori pretio quā esset taxatum.*
3 *Pœna extraordinaria punitur vendens annonam falsificatam.*

NOn est dubitandum, reum, qui non corporali, sed pecuniaria pœna venit plectendus, non debere detineri in carcere, si fideiussorem de iudicio sisti, & iudicatum soluendo præstiterit, vt disponit statutum Mirandulæ, sub rub. *de modo & forma procedendi in caussis criminalibus, secunda facie, versic. si vero veniret.* Quod † iuri communi consonum est, *Bart. in l. 1. ff. de custod. reor. Angel. in tract. malefic. in gloss. pro quibus Antonius fideiussit. in princ.*[a] Quo fit vt Dom. Iacobus Ioan. Mascttus, carceratus ob imputationes, de quibus in processu rigoroso contra eum formato, etiamsi veræ essent imputationes ei datæ, & nullam possent facere defensionē, omnino sit relaxandus fideiussoribus: respectu enim venditionis salis pro maiori pretio quam esset taxatum, alia pœna imponi non potest, quam † dupli, *l. 1. §. dixerit, ff. de publ. & vectigal. Iodoc. Dambouder. in suo tract. rerum crimina. c. 99. de Felonis, & aliis exactionibus, numer. 6. & sequen.* Pro exactionibus pœnarum fraudantium datium, exstat statutum, imponens etiam pœnam pecuniariam, sub rubrica, *de pœna datiarii exigentis aliquid ab aliquo, &c.* Et de iure communi est pœna dupli, vel quadrupli, *d. §. dixerit & Iodoc. d. c.* pro asserta falsitate vendendi zizaniam pro frumento, & seu immiscendi frumentinum, & zizaniam in frumento vel farina bona, posset puniri pœna statuti, sub rubr. *de speciariis, & aliis vendentibus res falsificatas,* quę rubr. etsi sit generalior nigro, decidit casum istum, & ei standum est, *iuxta nota. in l. 1. ff. si cert. pet.* Et quatenus pœnæ iuris communis esset locus, deberet puniri pœna † extraordinaria, *l. annonam, & ibi Angel. in indiuiduo, in princ. ff. de extraordin. crim. Ægid. Boss. in suis variis tract. eo. tit. de extraordin. crim. nu. 4.*

De eo autem quod inquiritur, quod non dedit certā partem exactam Cameræ, non puto aliud sibi occurrere posse, quam quod teneatur ad restitutionē, & ad refundendum ei suam partem, cum non videatur conuenire pœna legis Iuliæ peculatus, *l. vni. C de crim. pecul.* licet etiam illa pœna sit tantum deportationis, *vt per gl. & Doct. ibi.* Quo vero ad extractionem frumenti, stantibus suis capitulis datiorum, non video quomodo possit molestari, licet etiam pœna esset pecuniaria.

Ex his itaque concludo, omnino ipsum Do. Iacobum Ioannem fideiussoribus relaxandū esse de iure, nec posse personaliter detineri, etiamsi secundum omnem rigorē contra eum procedatur, vt hucusque processum fuit.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Adde Berber. ita distinguentem, *in viator. iur. 4. par. nu. 135.* Quod fallit in muliere, cuius iuratoriæ cautioni statur, si non potest inueniri fideiussor, *§. fin. in Auth. vt nul. iud. & per Berber. ibi. adde etiam. Caballi. ad Ægid. constit. lib. 4. in verbo. fideiussoribus nu. 25. Hartm. li. 2. pract. obseru. tit. 50. de accus. obseruat. 2.* qui diligenter rem istam examinant, *& Osasch. decis. Pedemon. 18.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM XIV.

Sententia est nulla ex defectu iurisdictionis citationis, & adhuc pendente dilatione prolata, nec accusata contumacia rei.

SVMMARIA.

1 *Sententia dicitur nulla ex defectu iurisdictionis.*
2 *Sententia vel bannum, non seruata forma, non valet.*
3 *Contumax non dicitur, qui non est legitime citatus.*
4 *Tempus feriatum incidens in termino, si est maior pars termini, non computatur in termino.*
5 *Dilatione pendente, iudicis officium conquiescit.*
6 *Contumacia ante condemnationem, accusari debet pro parte fisci.*
7 *Citatione deficiente, sententia redditur nulla.*
8 *Relationes sunt videnda, ad cognoscendā contumaciam.*
9 *Relatio debet esse clara.*
10 *Sententia est nulla ex nullo processu.*
10 *Citatio peremtoria non sufficit, vbi plures requiruntur.*
12 *Bannum nullum, habetur pro non banno.*
13 *Nullitas banni semper opponi potest.*
14 *Statutum prohibens appellationem, non comprehendit iniustitiam notoriam.*
15 *Nullitas est maior iniustitia.*
16 *Sententia iudicis ad quem, conformis primæ, a qua fuit tertio appellatum, non sanat nullitatem primæ sententiæ.*
17 *Testis de auditu, contra fiscum & gabellam probat.*
18 *Error non præsumitur, vbi nullum lucrum concurrit.*
19 *Verisimilitudo in probationibus multum attenditur.*

REferendum est Serenissimo Principi nostro, sententiam latam per Do. Ioan. Bapt. Renesinum Camera-

tium

rium Brixelli, contra d. Ioan. Bapt. Scutellarium de Parma, fuisse & esse nullam & inualidam ac iniustam & iniquam, & secundam magn. Gubernatoris, cum cons. Potestatis eisdem morbis laborare, illam confirmantem, prima enim sententia fuit nulla ex pluribus capitibus.

Primo ex defectu iurisdictionis ipsius Camerarii, qui nullam habet iurisdictionem in condemnando aliquos, in articulis iuris, nisi cum consilio potestatis Brixelli, vt in suis capitulis a S. Celsitud. concessis ibi. *Et accadendo arte, di ragione nel terminar tal differentie in quel caso per commodità delle parte, detto conduttore habbi da procedere & terminare co'l conseglio del Podestà de detto luogo.* Cum itaque sine consilio processerit & iudicauerit, sententia fuit † & est nulla, *cap. cum in veteri, cum ibi notatis. de elect. cum aliis citatis per Vant. in tract. de nullita. titul. de nullitat. ex defect. iurisdict. num. 152. vers. si vero fuerimus. idem tenet Felyn. in cap. si pro debilitato, post Butr. per eum citatum, num. 7. de offic. delega. & Paris. de Put. in tract. syndi. in verb. consilium. in cap. incip. dicitur in literis. in princ.* Dubium autem non est, quod, an potuerit procedi contra dict. Ioan. Bap. vel condemnari, erat articulus iuris, vnde sine consilio non poterat caussam ipsam decidere, tametsi iuste posset teneri, nos etiam versari in casu vltimi capitis, quæ differentiæ cum essent graues, & magnæ importantiæ, cognitio pertinet ad Mag. Doctales factores.

Secundo etsi ipsa Camera iurisdictionem habuisset, quod non admittimus, vt sententia valeret in contumaciam d. Dom. Ioan. Bapt. opus erat seruare formam statuti Brixilli, in procedendo & citando imputatum, de contrabanno, quia nõ valet sententia vel bannum, lata contra reum forma statuti non seruata, vel secundum formam statuti non facta illius citatione, *vt ad propositum scribit Mars. in consiliis 16. num. 9. & seq. 64. num. 20. & seq. & num. 53. 97. num. 21. 131. num. 15. & 133. num. 13. & Bossi. in tit. de cus. q. nu. 13. & seq.* Nam quando solemnitas a statuto est inducta etiamsi sit leuis, seruanda est, nec ab eius forma est recedendum, censetur enim substantialis, *Vant. in d. tract. in tit. de nullita. ex defect. process. num. 54. & 55.* Atqui ex statuto Brixilli intentato sub rubri. *de mod. citan. accusatum seu accusatos, & forma procedendi contra eos, &c. fol. 43. 2. fac. in verb. in forense vero disponitur*, citandum esse reum ad alengheriam seu ad fenestram salæ domus communis anteriorem, nominando, quod infra tres dies debeat comparere ad respõdendum accusationi, & ad portas domus communis citatio affigatur, modo superius annotato in eodem statuto, vbi dispositum est, quod citetur ad se excusandum & defendendum a tali crimine, contra eum instituto, ponendi effectum delicti & accusationis contra eum institutæ, etsi non comparuerit, iterum citetur loco prædicto, quod infr. quinq; dies comparere debeat ad se defendendum & excusandum, vt 7. exprimendo, vt supra tenorem ipsius accusationis, infra quem terminum, si non comparuerit, & in contumaciam perseuerauerit, tunc habeatur pro confesso, & vt in ipso statuto. Et in statuto de modo citandi formaq; procedendi contra inquisitos, *fol. 44. 2. fac.* additur, quod citatio & bannum fiat ad arengheriam, tempore quo potestas sedet ad bancum iuris, de quo tempore notarius sub certa pœna teneatur facere mentionem in actis, & citatio seu cridàdo alio tempore facta sit ipso iure nulla, nec aliquod præiudicium inferat citatis & bannitis. Modo ex processu non constat, quod fuerit seruata forma istorum statutorum: namque omisso, quod prima citatio fuit facta ad comparendum infra quinque dies, cum deberet fieri infra tres, super quo possem aliqua scribere, & admisso, quod hoc non vitiaret, non fuit primo affixa citatio prima, nec secunda, ad portas domus communis, sed ad quendam pilastrum, de quo non loquitur statutum. Secundo secunda citatio non fuit facta secundum formam statuti exprimendo tenorem accusationis, prout in prima, sed fuit dictum, cuius copia fuit transmissa, quod est de directo contra ipsius statuti formam. Tertio non constat, quod fuerit facta citatio & bannum, tempore quo potestas sederet ad bancum iuris, quo tẽpore multi sunt astantes & audientes, qui possent id notificare citato: vnde cum rite non fuerit † citatus, ipse D. Ioan. Bapt. & secundum formam dictorum statutorum, non potuit haberi pro contumace, vel pro confesso, *Curt. seni. cons. 59. alias 60. Dux Philippus, Marãt. col. 10. num. 38. Gram. consil. 37. num. 2. & decis. 79. num 10 ac cons. 1. num. 8. impresso post decisiones.* Quod tanto clarius procedit, quando statutum met hoc decidit, *vt in d. statuto Brixilli, folio 44.* Quod etiam statutum Ferrar. disponit, quod seruatur Brixilli in defectum suorum in rubrica, de modo citandi, re vel verbo accusatum, *fol. 120. versic. si quis autem damnatus, vt tradit Curt. dict. num. 38. Marsi. in consil. 117. num. 13.* Tertio die 14. Martii, quæ fuit dies Sabbathi ante Dominicam Palmarum, fuit commissum citari & citatus dict. Ioan. Baptist. vt infra quinque dies compareret, ad se defendendum a dicta accusatione, & certum est, quod dictus terminus non cœpit currere eodem die, vt in [a] statuto Brixilli, sub rubrica, *quod in dilatione seu termino non computetur dies termini, fol. 46.* reliqui dies duarum hebdomadarum, scilicet 15. dies sequentes fuerunt feriati in honorem DEI, vt ex statuto Brixilli, *de feriis, folio 33.* in ciuilibus: quod procedit etiam in caussis criminalibus, vt ibi, & in alio statuto, *de feriis caussarum criminalium, folio 46. 2. facie.* Quo fit, vt terminus quinque dierum citationis currere non cœperit, nisi die 30. Martii, quæ fuit dies Lunæ post octauam paschatis, quia quando † tempus feriatum incidit in terminum assignatum, etiam cõtinuum, si est pro maiori parte dilationis feriatum, non computatur in termino, [b] vt in indiuiduo de his feriis paschatis tradit Bal. *in l. si quando. 4. quæstio. num. 6. C. de testib. sequitur Lanfranc. in cap. quoniam contra. in verb. dilationes. num. 14. de probatio. & Maran. in tract. de ord. iudi. 6. par. 3. actu. num. 18.* Vnde cum die secunda Aprilis fuerit lata sententia, quo tempore adhuc tantummodo erant lapsi duo dies termini secundæ citationis, sententia fuit & est nulla, quia dilatione † pendente iudicis officium conquiescit. *l. fin. § pars. C. de dilatio. Vant. in dict. titu. de nullit. ex defect. iurisd. ordi. num. 151. vers. sed si iudex.* Et quod hoc casu non valeat sententia, tradit idem Vanti *ibi. num. 157.* & quod non valeat sententia lata ante tempus banni, nec possit citatus condemnari, tradit etiam Io. Bap. Plo. *in 2. tomo consiliorum criminalium, postremo loco impressorum. cons. 72. num. 22.*

Quarto, post lapsum terminum ad comparendum, quo reus debet haberi pro confesso, non debet reus statim condemnari, sed prius debet † accusari contumacia pro parte fisci, *vt per Matthe. Brun. d. 2. tomo. cons. 115. num. 53. & sequen.* Et requiritur citatio, *secundum Plot. in d. cons. 72. num. 24. & sequen.* vbi *num. 20.* exigit trinam citationem, vel saltem debuit citatio fieri per sonum cãpanę, iuxta formam statuti Brixilli sub rubrica, *quod pulsatio campanæ pro legitima citatione habeatur*, vbi disponitur, sententiam aliter non valere: & de hac citatione per campanam facienda, quam consuetudo admittit, tradit Iul. Clar. *in sua prakt. crimi. in § fin. quæst. 44. vers. vnum tamen scias. & vers. item quæro.* Cum itaque non interuenerit citatio, † sententia fuit proculdubio nulla, *Vant. qui multa citat in d. tract. in tit. de nullita. ex defect. citatio. num. 22. & seq.*

Quinto debuit Camerarius ipse ante sententiam ferendam, videre relationem [c] citationum factarum de dicto reo imputato, vt cognosceret an esset contumax, nec ne, *vt per Mars. cons. 76. num. 28.* quia est de forma

substantiali, *secundum Bar. & alios in l. multum. ff. de condit. & demonstrat. & Gramma. d. cons. 1. num. 10.* Et debe- 9 bat animaduertere, an relatio † esset clara, quia alias dubia non releuat, prout illa in qua non constat fuisse factam citationem & bannum, tempore quo potestas sedebat ad bancum iuris, iuxta formam dicti statuti, *Alex. cons. 2. consideratis. colum. 1. 3. volum. Soci. in tract. de citat. 13 artic. num. 4. & Gramma. d. cons. 1. num. 10.* Sed hic iudex nullum horum fecit, sed ex abrupto & velo leuato tulit sententiam, & condemnauit Dom. Ioan. Baptistam nulliter & iniuste, quia processu nullo, nulla est quoque 10 sententia, † *Bar. & omnes in l. prolatam. C. de sentent. Iul. Scarla. in 1. tomo consiliorum criminalium, vltimo loco impressorum. consil. 118. num. 13. & sequen.* Et quod quando 11 statutum exigit plures citationes, † non sufficiant pauciores, vel vna, etiam peremtoria, *traditur in l. 2. C. quomodo & quando iud. Marsil. in dict. consil. 177. num. 22. & consil. 131. num. 7. & cons. 133 num. 5.* Sententia itaque 12 fuit nulla, & est ac si lata non fuisset, quia non † est sententia, sicut bannum nullum, habetur pro non banno, *l. 4. §. condemnatum. vbi Bar. & alii. ff. de re iudica. Gram. decis. 29. nu. 1. & decis. 79. nu. 11.* Et semper potest opponi 13 contra bannum, quod non est † bannum vel sententia, *Ancha. cons. 6. viso themate. 2. colum. & Boss. in tit. de ban. nullita. num 2.* Nec dubium est, quin possit semper de nullitate dici & opponi, etiam statuto repugnante, qñ ex defectu citationis sententia est nulla, *Boss. in tit. de citatione. nu. 15.* vel quando constat notorie & euidenter ex actis, *vt hic Marsil. cons. 64. num. 20. & sequen.* Et de nullitate ex defectu citationis, tradit etiam *Vant. in tit. quis poss. dic. de nullita. num. 49.* & de nullitate apparente ex actis, *in titul. de nullita. ex defect. iur. num. 4. & 5. & tit. 1.* 14 *num. 22.* Sic etiam statutum prohibens † appellationem, non comprehendit iniustitiam notoriam, *Ioan. Campeg. dict. 2. tom. consiliorum criminalium cons. 51. num. 14. & 15.* Et idem quod non comprehendat nullitatem, quæ prouenit ex defectu iurisdictionis, quia vbi non est iurisdictio, processus est nullus, *vt tradit Matthe. Brun. d. cons. 115 num. 32. & sequen. scribit Vant. in d. titu. ex defectu iurisdictionis ordin. num. 4. & in titu. quis poss. dic. de nullita. num. 37.* nisi de ea sit specialiter expressum, *Bapt. Nell. in d. 2. tomo. cons. 47. num. 16. & Modest. Polento. cons. 49. num. 33.* Constat itaque satis & super de nullitate & inualiditate primæ sententiæ, & per consequens et- 15 iam de eius iniustitia, quia nulla est maior † iniustitia quam nullitas, *vt Vant. tradit dict. titu. 1. quid sit nullitas, num. 20. & sequen.* Et quæ nullitas per secundam sententiam non fuit sanata, cum in secunda sit idemmet error, qui fuit in prima, cum non fuerit legitime citatus ipse Ioan. Baptist. in secundo processu, & non interuenerint alia necessaria ad illum condemnandum, tum 16 etiam quia fuit appellatum a dicta sententia † secunda: quo casu non sanat defectum primæ, *Innoc. Abb. & Decius ante fin. in cap. 1. de confirma. vt Alex. in cons. 111. viso themate. 1. colum. 5. vol. & Fely. in cap. ea quæ. 1. & 2. colum. de re iudica.*

Ceterum sicut dicta prima sententia fuit nulla & inualida, & respectu nullitatis etiam iniusta, ita respectu etiam veritatis rei fuit iniustissima. Nã certum est, quod ante ipsius probationem numquam constitit Curiæ dicti Camerarii, quod ipse Do. Ioan. Bapt. conduxerit ad ciuitatem Regii star. CCC. frumenti, prout dicitur in accusatione, & in sententia ipsa, sed testes dicunt tãtummodo de certis quantitatibus: de quibus præcise non recordantur: vnde nescio videre vbi cõstiterit de tali summa, nisi ex accusatione, cui non est standum, etiam ad inquirẽdum, vt notissimum est. Imo ex fide & attestatione officialium Regii in 2. processu producta, apparet, quod illuc non fuere conducta nisi 230. staria frumenti.

Secundo, cum secundus testis receptus pro Curia deposuerit, quod Dom. Ioan. Baptist. denuntiauerit seu dederit in notam frumentum ipsum dict. Camerario, & testis ipse pro maiori parte notificauerit datiariis, & audiuit quendam alium de Scutellariis, affirmantem aliud reliquum denuntiasse, non video, quomodo potuerit inquiri dictus Ioan. Bapt. stante testificatu † huius testis 17 deponentis, contra fiscum & gabellam, cui standum est etiam, quod deponeret de auditu contra producentem vel credulitate, *Cravet. cons. 201. num 7. Socin. iun. cons. 69. num. 12. 1. volum. Paris. cons. 50. num. 60. 1. volum. Cephal. cons. 65. num. 55. & Ant. Gabr. lib. 1 suarum conclus. titu. de test. conclus. 1. num. 14.*

Tertio, cum fraus non † præsumatur, quando quis ex 18 ea nullum lucrum consequitur, *Cravet. cons. 75. num. 16. & 17.* Et nescio, quomodo potuerit psumi fraus, quod fuerit denuntiata faba pro frumento, si tantundem debebat solui pro transitu fabæ, sicut frumenti, vt in capitulis datii. Igitur non est vllo modo præsumenda fraus, quia non est verisimile, quod sine spe alicuius lucri [d] voluerint cõducentes frumentum, committere fraudem, & pœnam tam magnam incurrere. Verisimilitudo † e- 19 nim in probationibus multum attenditur, *Crav. d. cons. num. 24. & cons. 61. nu. 9.* Cum itaq; constet de iniustitia primæ sententiæ, euidentissima est iniquitas secundæ, q̃ illam confirmauit, & tanto iniustior, quanto quod in secundo processu fuere factæ plures probationes ad probandam innocentiam d. Io. Bapt. vt potest videri in processu, q̃ primam sententiam, numquam crediderim prætorem illum consultorem confirmauisse, si tot fundamenta & rationes euidentissimæ fuissent ostensa.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Et ita etiam vbique obseruat pragmaticorum schola: fuerunt enim inter DD. magnæ de hac re altercationes, *vt in l. 1. vbi gloss. & Bart. ff. si quis caut. vbi distinguit, & Spec. de citat. §. 3. nu. 17. Fely. in cap. placuit. de præscript.* Sed in multis locis omnes sunt extinctæ disputationes, statuendo, non computari diem termini, & non solum in citationibus, sed in quibuscunq; decretis & prouisionibus, *Carann. super rit. magn. Cur. rit. 119. num. 1. in fi.*

b Idem eueniret, si ex altera parte eueniret impedimentum, vel ob examinatorem, vel aliud. *Bart. in l. si ita effectis. ff. de verb. oblig.* vel si ius partis nõ esset factum deterius: tunc enim terminus non curreret. *Bald. in l. si post tres dies. ff. si quis cau. Io. Fran. Scaglia super rit. magn. Cur. rit. 69. nu. 8. & 9.* Et differentiæ partium non attenduntur, sed iudicis, in assignatione termini, *Spec. in ti. de feriis §. 1. in fi. Hartman. lib. 1 pract. forens. tit. 11. obseruat. 3.*

c Merito in hos inuehit, qui prius scribunt contumaciam, quam relationem, *Rebuff. in tracta. de contu. & defect. art. 2. gloss. 1 num. 3. vbi pulcra.*

d Argumentum a verisimili multum obtinet in probatione fraudis, *Cravet. cons. 153. num. 11.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XV.

Forensis appellat a duabus sententiis conformibus, prima exsistente nulla.

Professione facta certæ quantitatis, in qua erratum fuit, an tota quantitas incidat in commissum, & de materia professionis.

SVMMARIA.

1 *Statutum prohibens appellationem, non ligat forensis.*
2 *Forensis appellat a duabus conformibus.*
3 *Nullitas maior iniustitia est.*
4 *Appellatur a notoria iniquitate.*
5 *Plura vbi exiguntur, omnia concurrere debent.*
6 *Clausula,* non aliter, *non recipit modificationem.*
7 *Pœna vt euitetur, interpretatio est facienda.*
8 *Argumentum a communiter accidentibus valet.*

9 *Dcli-*

9 *Delictum vt euitetur, capiendus est intellectus.*
10 *In commissum incidit ea pars, in qua fraus est.*
11 *Probationes nouæ non attenduntur.*
12 *Probatio debet esse necessario concludens.*
13 *Libris officialis an credatur.*
14 *Testis de veritate rei a se gesta probat.*
15 *Testis receptus parte non citata, non probat.*
16 *Defensio probatur per famsliares.*
17 *Testibus pro reo magis statur, quam contrariis.*
18 *Testium dicta sunt adunanda.*
19 *Tempora distinguenda.*
20 *Testes debent concordari præsumendo actuum multiplicitatem.*
21 *Testis dictum subintelligendum, quod viderit & sciuerit.*
22 *Testib. sufficit, quod concordent in principali, licet discordent in circumstantiis.*
23 *Error euenions facto publicani excusat partem.*
24 *Fraus vbi non est, lucrum non præsumitur.*
25 *Dolus in mendacio sine lucro non præsumitur.*
26 *Dolus exigitur vt sit fraus.*
27 *Præsumtio vna tollit aliam.*
28 *Fraus quomodo probetur.*

PRÆSVPPONENDVM est in hac caussa Magn. D. Ioan Bapt de Scutellariis, cum Camerario Brixilli, quod cum ipse sit forensis in dicto loco Brixilli, licet illic possideat bona, quod ipse potest secundo appellare a sententia secunda, confirmante primam nullam, quia 1 statutum † prohibens appellationem a diffinitiua, concernit decisoria, nec ligat forenses, vt dictat statutum Ferrar. sub rubrica. *quib. casi. forens. poss. vti statutis nostris. fol. 3.* Et idem etiam de iure communi tradit Areti. *in c. quod clericis. col. 3. de for. competen. & Dec. in cap ecclesiæ. a nu. 43. de constit.* Et sicut a pars Camerarii posset appellare a duabus conformibus, ex quo † forensis non gauderet dicto beneficio, iuxta trad. per Castr. *in l. om. n. s populi. in fin ff. de iustit. & iur. & late Marsi. in sing. 253. forensis.* b Et est decisum in statuto prædicto, b ita potest appellare forensis, vt æqualitas seruetur, *Marsi sing. 473. memini:* quod tanto certius est, cum appareat de manifesta iniustitia ipsius sententiæ, quæ approbauit & confirmauit aliam sententiam omni ex capite nullam & iniquam, vt fuit ostēsum in primis allegationibus, & nulla est maior iniustitia, † quam nullitas, *Bellamer. conclus. 343. appellans. & Vant. in tract. nullit. tit. 1. nu. 20. & seq.* vbi *nu. 22.* agit de ea nullitate, q̄ notorie constat ex actis, q̄ omnino debet iudex reuocare. Constito itaq; de manifesta & notoria iniquitate, etiam reclamāte statuto, appellari † potest, *gl. Aob. & alii, in c. ex conquestione, de restitut. spoliat. Perusi a c. pastoralis in princ. vlti. quæst. colum. fin. de appel. Dec. cons. 49. num. 2 Rui. in cons 101. in fin. 5. vol. & Marsi. sing. 473. memini.* Et idem est, quando nullitas est notoria, quæ est quando sententia apparet manifeste iniqua, *vt late per Felyn. in cap. inter ceteras. de re iudica. Dec. consil. 8. num. 5. & tradunt alii quos sciens prætereo.* Nec obest, quod vt ex aduerso prætenditur, vigeat simile statutum in ciuitate Parmę, prohibens appellari a duabus sententiis conformibus, tum quia de hoc non constat, tum quia hoc non sufficeret, cum oporteret etiam docere, quod forenses illic possint gaudere beneficio ipsius statuti, prout vtrumq; exigit statutum nostrum prædict. *quibus casib foren. vti poss. statu. nostris.* Et † quando plura exiguntur omnia debent concurrere. *§ si plures. Institut. de heredib. instit. l. si heredis plures. de condit. insti. Rip. in cap. 2. num. 39. de rescript.* Et † maxime quia in dicto statuto est clausula, Non aliter, quæ non recipit modificationem vel interpretationem separatam a verbis, *Bald. in l. si quidem. C. de exceptio. Dec. cons 61 num. 2* Et inducit formam Parif. *cons. 9. num. 15. & si quem. 2. volum.* Et cum, vt dixi, appareat de manifesta iniustitia, statutum aliquod non obstat, quin appellari, & de nullitate dici possit.

Hoc præmisso, dicimus partes Magnif. Consultoris fore in consulendo Magn. Factoribus referendum esse Sereniss. Principi nostro, appellationem esse concedendam ipsi D. Ioan. Bap. a dicta sententia, tum ex quo non ligatur statuto, vt supra prohibente appellationem, tum quia prima sententia fuit & est notorie iniusta & nulla, & eodem morbo secunda laborat, per ea quę late reduxi in prioribus allegationibus. Quod tanto clarius esse de iure faciendum constabit, si plura quæ pro parte aduersa adducuntur minime obstare ostendam.

Primo itaque obiicitur constare in processu, quod ipse d. Ioan. Bapt. extraxit ex territorio Brixilli ad ciuitatem Regii staria 250. frumenti, cum tantum denuntiata fuerint 220. fabæ, vt ex collatione librorum officiorum Regii, & datii Brixilli constare videtur. Et certum est, quod mensura Regiensis est maior quam Parmensis & Brixilli, in rationem 30. pro cent. licet eo solo satis sit, quod fuerit facta fraus in professione facta de quantitate, propter quam vniuersum frumentum, incidit in commissum, pract. Pap. *in form. libell. pro fol. pedag. ad fin.* Ista obiectio, quæ prima facie magnam videtur habere apparentiam, tollitur ex pluribus.

Primo, quia aduersarius ad defensam suæ sententiæ non potest se fundare in illis partitis librorum Regii, q̄ non fuerunt visæ per eum in primo processu, sed tantummodo productæ in secundo: vnde non possunt sanare nullitatem & iniustitiam suæ sententiæ.

Secundo, quia quod frumentum denuntiatum in ciuitate Regii pro stariis 250. fuerit ad mensuram Regien. non Brixillen. vel Parmensem, non video vbi probetur. Et præter id quod est præsumēdum ad euitandam fraudem, & delictum ac pœnam fuisse intellectum de mensura minori, cum illa semper sit facienda interpretatio, per quam pœna † euitatur, *l. semper in obscuris. de reg. iur.* 7 *cum aliis trad. per Alcia. in præsumtio. omnium vltim.* hoc cessat ex testimoniis plurium testium, examinatorum in caussa appellationis, attestantium, quod dictum frumētum non excedebat staria 230. vsque ad 250. ad dictam mensuram Brixillens. m: quod ex eo etiam constat, quia fuit conductum, vt dicunt omnes testes, super decem curribus, in quibus a communiter accidentibus non potuissent conduci 300. staria frumenti dictæ mensuræ minoris, vel 250. ad mensuram Regiens. & valet argumentum a communiter † accidentibus, *gloss. in l. vrgue* 8 *matiles. C. de probat. Eneras. in top. leg. loco 56. a communiter accidentibus.*

Tertio in dubio † ille intellectus est capiendus, per 9 quem euitetur delictum, *Alex. cons. 15. viso processu num. 7. 3. volum. Alcia. in d. tract. præsumt. reg. 3. præsumt. 1. & ebri. in addit. num 2.* Quod autem dicitur ob omissionem stariorum 10. totum frumentum amitti, vltra quod testes videntur deponere, quod totum frumentum fuit denuntiatum, & licet denuntia Regii fuerit de stariis 10. vltra factam Brixilli, non propterea concluditur tantam fuisse quantitatem, cum potius præsumendum sit ad euitandum delictum & pœnam, fuisse erratum in dicta denuntiatione Regii, per prædicta. Et quatenus in hoc facta fuisset fraus, non propterea totum frumentum incidisset in commissum, † sed illa tantummodo 10 pars stariorum 10. *vt decidunt Bal. & Saly. num. 2. in l. 3. C. de naut. fœnor. Bertachi. qui optime declarat in suo tracta. gabell. vlti. par. quæst. 8. num 13. & firmat etiam Iul. Ferrett. tract. de gabel. & public. num. 181.* Quod videtur etiam sentire Papiens. in loco in contrarium citato, dum dicit, quod eadem est ratio de toto ad partem.

Secundo, obiicitur constare de fraude D. Ioan. Bapt. qui denuntiauit tantummodo Brixilli staria 101. & tamen inspectis libris Regii, fuerunt 1478. ad quod etiam

ponderantur supplicatio & literæ Illustriss. Ducis Parmæ, vt longo sermone prosequitur Do. Procurator aduersarius. Sed & hæc obiectio facilime cessat.

Tertio, quia nunc Zenesinus exhibet fidem Regii, in qua magnum facit fundamentum, quæ nec in principali caussa, nec in appellatione fuit producta: quo fit, vt cum nunc sit referendum super eisdem actis, non sunt attendendæ nouę probationes, † *iuxta clem. 1. cum ibi not. de appella. Bar. in l. 4. nu. 5. ff. de appell. recip. vel non, & Mıran. in tract. de ord. iud. 6. par. 2. actu nu. 1. 47.* Si enim, vt speramus, admittetur nostra appellatio, & tunc docebimus ex nouiter deducendis, partem aduersam falli in hac sua prętensione, & adhuc ostēdimus fidem D. Tiberii Scarduæ, qui sub nomine D. Io. Bap. ex agro Parmen. misit Regiū magnam quantitatem bladorum, & illa partita stariorum 107. ad ipsum pertinet, & etiam poterit constare ex fide plurium testium fide dignorum, quod non fuere conducta blada Regium in ea quantitate, vt ex aduerso prætenditur, sed in longe minori, vt ex expeditione & alienatione ipsorum constiterit, de qua etiam facit fidem D. Io. Bondius, missus per omnes consortes de Scotellariis, ad quos dicta blada pertinebant, ad vendenda dicta blada, & pretium inter ipsos diuidendum. Vltra q; non video, vbi probetur hæc consequentia, fuerunt conducta Regium star. 1471. & Brixilli non fuerunt ea pedita, nisi 1041. Ergo fuit facta fraudatio Brixilli, pro illo pluri, quasi quod nō potuerint aliunde introduci Regium blada, q̃ per territorium Brixilli: nec enim probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, *l. non hoc. C. unde legi.* 12 Et probatio † debet esse necessario concludens, *c. in præsentia. de probat.* Nullas igitur gratias debet referre D. Io. Bapt. Zenesino, qui contra illum non processit pro cōtrabanno aliorum bladorum, cum in rei veritate nullum contrabannum fecerit, vel fraudem admiserit. Et si detrahantur illæ quantitates, quæ non fuerunt dicti D. Io. Bapt. sed d. D. Tiberii ea Parmen agro Regium ductæ, & aliæ, quæ pro maiori mensura adducuntur, quæ nullibi cōstat addenda fore, ex quo præsumitur facta denuntiatio, secundum mensuram minorem, vt ī. vtiq; constabit, nihil pluris bladorum huiusmodi fuisse ductum Regii, q̃ fuerit annotatum Brixilli. Quibus additur, quod si recte intueamur denuntiationes factas Brixilli dictorum bladorum, quandoq; plura fuere illic denuntiata, quam descripta fuerint Regii, vt in partita fabæ, sub die 21. Augusti, & speltæ sub die 28. quod satis indicat animum domini denuntiantis, q; nollet vectigal fraudare. Quæ autem dicuntur de supplicatione facta Illust. Duci Parmæ, & de literis eius existentiæ nouiter exhibitis, tollitur, quia etsi illis standum esset, non propterea constat, quæ quantitas præcise fuerit cōducta ea Brixillo Regium de anno 1572. licet tribus annis simul iunctis, potuisset d. Io. Bapt. duxisse ad summam star. 1500. Et certe cum nostra controuersia tantummodo consistat in frumento, vel bladis conductis die 3. Septemb. expeditis Brixilli, & quę perueniunt Regium die sequenti, & fuerunt illic posita & descripta, non est insistendum, vel disputandum sup. cęteris: sed si Zenesinus ius habere prætendit inquirendi pro aliis conductis, per d. Io. Bap. poterit experiri sed interim illa nihil habent commune cum hac caussa, pro qua vexatur D. Ioan. Bap. Quod autem tertio loco dici- 13 tur, credendum esse libris † officialis Brixilli, in quibus fuit scriptum fuisse denuntiatam fabam, non frumentum, ex Crau. *in tract. de antiq. temp. 1. part.* tollitur ex eodem met Crauc. *in d. par. in §. quarto limitatur. num. 71.* vbi dicit, quod non probant contra tertium absentem, & idem contra non subditum, licet possidentem bona in territorio, *vt ibi num. 7. & ad prædicta de absente sequitur Menoch. in tract. de arb. iud. lib. 2. centu. 1. casu 91. num. 25.* tum etiam quia quando liber est suspectus, vel præsumtio est in contrarium, illi non est standum, *vt per Menoc. illic nu. 20. & 21.* At hic nedum vrget præsumtio contra dictam scripturam, quod non fuerit denuntiata faba, sed frumentum, sed plenæ probationes multorum testium, qui deponunt expresse fuisse denuntiatum frumentum non fabam. Ergo illis non est credendum.

Quarto loco obiicitur, quod testes nostri non probant, q. sunt singulares, factores, laboratores, & ad quos spectabat hoc munus denuntiandi non omittere, & aliquot adnotantur illorum contrarietates, & citatur Alexan. *cons. 85. in 2. Roma. cons. 420. & Bossi. in tit. de opposit. contra test. num. 120.* Quibus additur, quod Carlinus pro curia examinatus, & pro parte nostra etiam receptus, non probat contra curiam, vt prætenditur, sed potius nostros testes oppugnat, cum deponit adnotatam fuisse frumenti denuntiationem super libris, non super tesseris, vt nostri deponunt fecisse illū Thomam institorē. Et cui testi, contra producentem non crederetur, ex quo potius de auditu, quam de credulitate deponit, inter quos casus longa est differentia *Theb. Non cons. 24. num. 24.* Quibus minime attentis, nullo modo defendi potest sententia prima, vel secunda, a man. f. sta iniustitia: in primo enim processu de extractione stariorum 100. vel 230. minime constabat, nec etiam, quod fuerit factum contrabannum, & testis ipse Carlinus receptus pro Curia expresse attestatur, quod denuntiauerūt Scutellarii tam blada quam frumentum, & quod ipse pro maiori parte denuntiauit. Nec hic ille testis loquitur de auditu vel credulitate, sed de veritate rei a se gestæ, † quo 14 casu probabat contra Curiam, etiam quod altero modo deponeret, quicquid autem maueriṫ Theb. in illo consil. cum in terminis contra eius opinionem teneat Cephal. *cons. 65. num. 75.* licet in hoc non sit insistendum, cum, vt dixi, nec loquatur de auditu vel credulitate, sed de rei ipsiua a se gestæ veritate, cui tanto magis erat credēdum, *vt per Menoch. in d. tract. lib. 2. cent. 1. casu 99. num. 11. & seq.* Hoc itaque stante, quod nihil constabat contra Do. Ioan. Bap. sed potius constabat, quod non deliquerat, sicut nulla, ita iniusta fuit prima sententia. Et † cum illi 15 testes primo recepti pro informatione, non fuerint etiam recepti in secundo processu, parte citata vel monita, nullam faciebant probationem, nedum ad condemnandum, sed nec etiam ad torturam, *vt per Saly. in l. fina. in fine C. de quæst. & Iul. Clar. in sua praxi crimin. §. final. quæst. 45. vers. ceterum,* qui cum non fuerint repetiti, nec d. Ioan. Baptist. fuerit habitus pro confesso, ex quo non fuit seruata forma statuti, vt fuit probatum in primis allegationibus, remansit Zenesinus sine aliquibus probationibus; vnde ex hoc solo sententia erat reuocanda. Nec erat opus aliquibus probationibus ad defensam, quæ tamen interuenerunt, & quidem legitimæ & sufficientes, tamets testes alioqui non essent omni exceptione maiores, cum ad defensam, & ad † probandum 16 innocentiam admittantur etiam familiares & domestici. *Mars. in l. vnius. §. cognituram. num. 49. ff. de quæstio. & singu. 59. Innocent. Nouell. in practi. crimi. in tit. de testibus. num. 48. Plot. in l. si quando. num. 141. C. vnde vi. & Cepha. cons. 110. num. 31. & cons. 140. num 8. & 9.* Sicut potius creditur testibus † deponentibus pro reo, quam contra re- 17 um, etiamsi sint pauciores & minus digni, *Carrer. in practi. crimin. in princ. num. 157. & Roland. a Vall. cons. 63. num. 44. 2. volum.* Nec dicta † testium sunt cauillanda, 18 sed adiuuanda potius & concordanda, *cap. cum tu. de testib. vbi late Foly. & tradunt Docto. in l. 2. §. creditum ff. si cer. peta. & Curt. in tractu. conclus. 60. num. 113.* Nec etiam constat, quod ipsi testes haberent onus hoc denuntiandi, & quatenus etiam id sibi incumberet, non minus illis esset credendum, cum in facto reperiatur facta denuntiatio quantitatis. Nec id potest negari, sed solum remanet dubium propter qualitatem, vnde de ea tantum disputandum esset, non, an fuerit denuntiatum, sed an

sic fuerit

sic fuerit denuntiatum. Et propterea illæ contrarietates consideratæ in testibus, non sunt dignæ aliqua consideratione, & facile conciliari possunt. Nam quod Carlinus denuntiauerit partem horum bladorum, & fuerit facta de ea denuntiatione, scriptura non contradicit denuntiationi, factæ inter conducendum frumẽtum, cum sint actus diuersis temporibus facti, & qui recipiunt reiterationem & repetitionem, vnde † distinguenda sunt 19 tempora, vt concordentur scripturæ, *l. apud antiquos, & illic not. Bart. num. 3. C. de furt.* Et debent testes † concordari 20 præsumendo actuum multiplicitatem, *vt per Doct. in d. cap. cum in. & Crot. in tract. de testibus. num. 331. cum plurib. seq.* Et si intueantur antinomiæ & contrarietates horum testium, quas valde magnificat ipse Dom. Procurator aduersarius: certe constabit, non esse alicuius considerationis, vt tantillum debilitentur testes ipsi ex eorum fide. Nam quod prædictus testis denuntiauerit totum frumentum, & sic omnes 10. currus, & quod secundus etiam denontiauerit suum, in nihilo aduersantur, cum vtrum que fuerit & potuerit esse verum, sicut nihil facit, quod primus ipse testis dicat se interfuisse, quando Delaitus & alii duo alloquebantur Thomam, cum secundus testis dicat, quod nullus agens pro Scutellariis 21 extaret, cum id sit intelligendum & † subaudiendum, quod viderit vel sciuerit ipse testis, *vt probatur in cap. Artoldus 8. quæst. 3. & in terminis tradit Alcia. in l. si ex falsis. pag. penul. in fin. C. de transact. & clarius in l. 1. §. sed si mihi Pamphilum. ante fin. num. 50. de verb. oblig.* Illa etiam contrarietas, quæ ex aduerso notatur inter dictum secundum testem & septimum, cum quo secundo prædictus concordat, quod septem currus per viam Pupilli, priores aducotarunt Regium, vt iidem primus & secundus affirmauerunt: septimus vero dicit, quod li septem bubulci, inter quos ipse erat, inuenerunt illos ibi, quasi illi tres priores fuerint in illuc perueniendo, nedum est leuissima, sed etiam callida, & parum conueniens obiicienti, cum testis hic vltimus non dicat, quod reperierint illos Regii, vel in eo loco, vt dicitur in informatione *& che trouorno iui altre tre carra.* sed simpliciter, quod inuenerunt eos, & sic nulla est contrarietas, quin potuissent ii septem illos præuenire, in eundo & perueniendo Regium, licet in itinere inuenerint eos. Inania igitur & futilia sunt hæc, quæ ex aduerso ponderantur. Et ma22 xime cum sufficiat, quod testes † concordent in eo, de quo principaliter agitur, licet discordent in circumstantiis, *cap. nihil. vbi Abb. de verb. signifi. Felyn. in d. cap. cum a te. num. 13. & 14. Ruin. cons. 19. num. 13. in 4. & Anto. Gabriel. tit. de test. conclus. 2. num. 64.*

Rursus ad ostendendum, quod denuntiata fuerit faba & non frumentum, fundat se aduersarius in apocha de recepto, facta per filium Zenesini, in qua dicitur fuisse solutum pro star. 1042. mixturarum extractarum, quæ fuit producta pro parte nostra, & in testificatu Io. Mariæ Pedreó, primi testis, in prima caussa examinati pro informatione Curiæ, qui affirmat in pluribus diebus conductum fuisse frumentum Regiom, cum tñ nostri testes tantummodo affirment vno solo die fuisse oneratũ, sed & hæc facilis sunt solutionis: licet enim illic filius Zenesini nunq̃ voluerit scribere frumentum, sed mixturam, qua iam excogitata fuerat malitia, vt vexaretur D. Io. Bapt. & necesse fuerit recipere apocham in ea forma, vt saltem ex ea constaret de solutione, q̃ aliter non poterat probari: non tñ est, quod illi sit standum, constito per alias probationes, q imo fuit denuntiatum frumentum, & non d faba, & quod fuit erratum in scriptura, [d] qui error eue23 niens facto † publicani excusat partem, *Bertachi. in d. suo tract. in fi. & Ferret. d. tract. nu. 193.* Quod autem consideratur ex testificatu dicti Io. Mariæ Pedreti, non valet obsolum, tum quia cum ipse non fuerit repetitus parte citata, nullam facit probationem, tum etiam, quia ipse non dicit, quod frumentum fuerit adductum in pluribus vicibus vel diebus, sed loquitur de bladis & frumento, q̃ bene fuerunt pluribus temporibus extracta, vt constat in libris dicti datii Brixilli. Et cum constet fuisse factam denuntiationem totius quantitatis, sed tantummodo disputetur, an fuerit facta de faba, vt fuit scriptum, vel de frumento, vt deponunt testes, quibus stãdum est. & cum etiam appareat ex capitulo Ducali per ipsum Zenesinũ producto, quod tantundem soluitur pro salma frumenti, sicut pro salma aliorum bladorum, non video ex quo modo possit iuste suspicari, quod D. Ioan. Bapt. voluerit datium fraudare † denuntiari faciendo fabam, & non 24 frumentum, cum nihil propterea lucraretur, nec fiscus propterea damnificaretur, vnde culpa non esset denuntiantibus imputanda, vt ad propositum scribit Crauet. *cons. 3. nu. 25.* Et cum nullum lucrum speraretur non est præsumenda falsitas, vel fraus, quæ non præsumitur ex modico lucro, *Rub. Alex. cons. 15. & Cranet. cons. 75. num. 16. & 17.* Nec est præsumendus dolus, † etiam in menda- 25 ce, quando commodum aliquid ex mendacio non sentit, *Rum. cons. 8. in fin. in 4. cum aliis trad. per Rolan. a Vall. cons. 11. nu. 55. & seq. 3. vol.* Et non dicitur quis fraudare gabellam sine dolo & animo, & consilio nocendi, *l. fraudis appellatione. de reg. iur. Corne. consil. 191. num. 7. in 3.* Et quod exigator, alias non inducatur fraus, † tradit Abb. 26 *cons. 68. in princ. Rolan. cons. 42. num. 15. in 3. & Menoch. cons. 98. num. 22.*

Nec obstat vltimo loco, q prætenditur ex aduerso, quod maior gabella sit soluenda de frumento, q̃ de faba & leguminibus, quia hoc non est probatum, imo repugnat capitulum productum per partem aduersam, quod tantundem soluitur pro vtroq;. Et licet aliqui testes deposuerint pro eo in secundo processu, q fuerit solitum plus exigi: hoc tñ non facit, vt illud exigi nunc possit stãte dicto capitulo, sub quo fuit facta locatio Zenesino. Et licet ipse d. Ioan. Bapt. in suis literis scriptis ad dict. Ioan. Bonlium dixerit, quod erat in concordio cum ipso Zenesino soluendi, vnum sol. pro singulo stario frumenti, & dimidium solidum pro singulo stari aliorum bladorũ, tñ ipse Zenesinus, vt deponit d. D. Ioan. quartus testis in secundo processu, negauit dictum concordium, dicens, velle vnum solidum, tam pro frumento, quam pro mixturis & aliis bladis: vnde non potest pars aduersa vllum facere fundamentum in literis d. D. Io. Bapt. quas impugnauit, *c. ex eo. de reg. iur. in 6. Bar. in l. post leg. item. num. 6. & seq. ff. de his quib. vt indig.* Quinimo cum ipse Zenesinus parem fecerit solutionem frumẽti & aliorum bladorum, dicendum est, q voluerit inhærere ipsi capitulo, quod tantundem pro vtroq; sit soluendum: & cum literæ ipsæ fuerint scriptæ antequam ageretur caussa contrabanni, sed tantummodo tractaretur de solutione vectigalis, proculdubio nõ leuem faciunt præsumtionem, quod frumentum fuerit denuntiatum pro frumento, & non pro faba, cum ipse d. Ioan. Bap. non scripsisset quod solueretur pro frumento. Præterea cum ipse Zenesi. ostensis sibi literis, protestatus fuerit, quod tantum volebat sibi solui de frumento, sicut de aliis segetibus & bladis, certum est quod sciebat, illum denuntiasse frumentum, & pro frumento etiam esse faciendam solutionem: vna enim † præsumtio tollit aliam, *l. Diuus ff. de in inte-* 27 *grum restitutio. min.* Et licet Alexan. *in cons. 188. num. 1. in 7. & Cranet. cons. 115. in princ.* teneant fraudes † probari 28 per coniecturas, cuius contrarium voluit idem Crauet. citans plura consilia Anchar. Bal. & aliorum *in cons. 21. num. 4.* cum tamen nedum aliæ coniecturæ vrgeant in contrarium, sed plenæ probationes, sequitur necessario, quod pessime fuit iudicatum, & quod tam nullitatis quã iniquitatis vitio, vtraque sententia laboret, & ita Serenis. Principi referendum fore.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Adde Perusi. *in cap. si duobus. §. 1. in 1. notab. de appellat. Soci. consil. 71. num. 22. in 4. Rimin. consil. 371. num. 13. & seq.* Et statutum decisoria concernens, non ligat forensem, * secundum communem * quam tenet Bal. *in l. 1. num. 21. C. de sum. trinit. & fid. catho. Alexan. consil. 164. num. 3. in 6. Roch. de Curt. in cap. fin. num. 722. de consue. Alex. consil. 64. nu. 3. lib. 6. Bero. quæst. 37. num. 4.*

b Sed quid si statutum loquatur in rem, videtur aliter statuendum ex Bar. *in d. l. 1.* Porro hanc differentiam nō agnoscit, qui dicit communem Roch. *in d. cap. fin. num. 687. & Nat. consil. 148. 2. & 3. col.* Sed illa quæst. vere procedit, quando agitur de re forensis existente in illo territorio statuentium, vt Barto. & alii loquuntur, maxime Calder. *in consil. 34. statu. Ferrariensi. in tit. de test. Alex. consil. 44. in 5. & late Cranet. consil. 201. num. 10. & seq.* Quod si nō agatur de re forensi, & sumus in decisoriis, non fit hæc differentia, *Alexan. consil. 138. opportune. colum. 3. vers. ad idem, quod not. in 1.*

c Alioqui libris eorum, qui eliguntur auctoritate publica, ad collectas vel gabellas datur plena fides, *l. quedā. §. nummularios. ff. de eden. ibi gloss. Bar. & Doct. Bal. in l. 1. C. de eden. Hartman. lib. 1. pract. tit. 17. obseru. 4. in fi.*

d Imo error etiam mercatoris transeuntis excusat, vt res commissæ solutione duplicis gabellæ possint liberari, *per l. fin. §. Diui quoq; fratres. ff. de publica. & vectiga. ex Bertach. hoc probat Hartman. lib. pract. 2. tit. 48. obserua. 1.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XVI.

Vulneratus quando possit petere interesse, vel lucri cessantis vel damni emergentis, & quid si consequutus est pœnam, de qua in cautione de non offendendo.

SVMMARIA.

1. *Filius non tenetur ex facto patris.*
2. *Cautio de non offendendo, non prodest illi, qui similem non præstitit.*
3. *Corpus liberum non recipit æstimationem.*
4. *Pœna cum adiicitur ad taxandum interesse partis, tūc promissum dicitur factum alienum.*
5. *Interesse vulnerati loco succedit pœna apposita.*
6. *Pœna offensionis exacta, interesse peti non potest.*
7. *Promittens pro alio de rato habendo, tenetur ad pœnam vel ad interesse.*
8. *Pœna solutio habetur pro obseruatione contractus.*
9. *Interesse non debetur illi, qui pœnam exegit.*
10. *Clausula exsecutiua non amplians principalem dispositionem.*
11. *Clausula dicitur accessoria & exsecutiua, quæ non alterat principalem dispositionem, & est in illa clausula,* Quæ omnia promisit obseruare.
12. *Pœna censetur apposita, casu quo interesse non soluatur.*
13. *Lucrum cessans, quando debetur, debet esse certum vel quasi certum.*
14. *Iuramentum in litem non defertur etiam ob culpam latam.*

CONVENIVNTVR Magn. Dom. Ioan. Bapt. & Hercules fratres de Ferrariis Mutinenses, & Franci. pupillus ipsius Dom. Io. Bapt. filius vti heres quondam Do. Equitis Casparis de Ferrariis per Do. Philippum de Curte, ad damna & interesse per eum passa, pro vulneribus sibi illatis per Do. Claudium fratrem ipsorum Dominorum reorum, & socios, pro quibus etiam, vt dicit, fuerunt condemnati ipsi DD. Fratres tāquam consocii, participes & mandatores, vt in petitione ipsius actoris, pro cuius fundamento adducitur instrumentum ꝓmissionis, de nō offendendo factæ sub pœna scutorum 500. auri, per dict. quondam D. Gasparem, pro dictis Dominis fratribus, vt in ipso instrumento. Contra vero negāt ipsi Domini Rei se teneri. vnde videndum est, quæ esse debeant partes Magn. Do. Iudicis in iudicando. Et breuitati studendo, viso processu, & omnibus mature consideratis, arbitror eas esse debere in absoluendo ipsos Dominos Reos a petitis, actorem temere agentem condemnando in expensis. Nam primo respectu ipsorum fratrum, qui non sunt heredes patris ipsi non possunt conueniri ob assertam patris promissionem, de qua in dicto instrumento, cum filius non teneatur ex facto † patris, *l. 2. & 3. & toto tit. C. ne filius pro patr.* Alter enim alterum obligare non potest, *l. nec filium. cum gloss. C. de reb. cred. l. filius. C. de pact. & l. contra iuris. § fin. vbi DD. ff. eodem tit.* Respectu igitur huius capitis agit actor sine actione, & reiiciendus est, *l. pupill. §. videamus. ff. de negot. gest.*

Respectu vero alterius obligationis ipsorum, qua possent teneri pro asserta participatione delicti seu mandato, cum nihil de hoc in processu probatum fuerit, ipsi quoque veniunt absoluendi, ex vulgat. regu. actore non probante, reus etsi nihil præstiterit, absoluendus est, *l. qui accusare. C. de edend. cap. cum ecclesia. in fin. de causs. poss. & propriet.*

Quoad D. Franciscum pupillum nepotem, & vt dicitur, heredem q. D. Gasparis promissoris, censeo ipsum quoque minime teneri, ex pluribus. Primo, quia non constat, quod ipse D. Philippus similem præstiterit cautionem de non offendendo dictum Equitem & filios, quo casu ipse D. Eques non tenebatur, nisi æque alia cōsimili præstita cautione ex aduerso, † *vt post Bar. per eum citatum tradit Franc. Hercul. in tract. de cautio. de non offendendo. cap. 31. in princ.* [2]

Secundo, cum ipse Dom. Gaspar promiserit, quod dicti eius filii non offenderent d. D. Philippum sub pœna scutorum quingentorum, vt in instrumento, nihil vltra considerandum est, respectu assertorum damnorum & interesse, quam pœna ipsa, ex quo liberum corpus nō recipit æstimationem, † vt ad propositum tradit Barto. *in l. non impossibile. num. 3. & ibi Castr. num. 7. ff. de pactis. tradit etiam Lancell. Gallia. in repet. l. 4. §. Cato. colum. fina. num 121. & ibi etiam Soci. iun. num. 263 ff. de verbor. oblig.* [3] Quod tanto clarius procedit, cum fuerit promissum factum alienum, † ex quo pœna adiicitur ad taxandum interesse partis, vt satis probatur, *in l. stipulatio ista. in princ. vers. at si quis. ff. de verborum obligatio. & in §. alteri. ea l. ac in §. alteri. Institut. de inutil. stipula.* [4] Quo fit, vt cum fuerit soluta pœna per d. Dom. Equitem, ad aliquod interesse illius heres teneri non possit.

Tertio, quatenus interesse posset considerari in hac specie, quando pœna est apposita, illa loco interesse succedit, † & in eius locum surrogatur, *l. fin. ff. de prato. stipu.* [5] Et maxime quando est apposita facto vel non facto, *§ fina. Instit. de verb. obliga. Zas. in d. §. Cato. num. 85.* & censetur apposita ad taxandum interesse, *vt supra, Hermano. in repet. d. §. Cato. num. 98. & ibi Ludo. Bologn. num. 152. & seq.* Quo fit, vt pœna exacta † interesse peti non possit, [6] *Bald. in l. si quis a socio. in lect. antiq. ff. pro socio*, cum altero tantum pars debeat esse contenta, *Corne. cons. 2. colum. antepenult. litera K. 3. volum.* Hinc est, quod Doctores in hac materia loquentes, quando quis promittit † pro alio de rato habendo, si is, pro quo est promissum, ratum non habeat, loquuntur alternatiue, promissorem scilicet teneri ad pœnam vel ad interesse, *vt per Soci. in consi. 288. 5 quæst. vers. 3 principaliter. 2. volum. Dec. cons. 313. ad fin. & cons. 323. 2. colum. & alibi sæpe.* [7]

Quarto, solutio † pœnæ habetur pro obseruatione contractus, *Ias. in l. cum proponas. la seconda. in fin. C. de pact. Hercu. ad propositum in d. tract. in cap. 10. num. 4.* vbi dicit, *in versic. 2. ex prædicta ratione*, quod pars, quoad suum interesse quicquam amplius petere non potest, quia ad id videtur tendere solutio pœnæ, q̄ habetur pro obseruatione cōtractus quoad partem, & ꝙ promittens in [8]

tali casu

9 tali casu pœnam, non tenetur etiam ad interesse, quia bona fides non patitur,† vt bis idem exigatur, *reg bona fides ff. de reg. iur trad. in iud. in d. Hercul. in d. tra. c. 47. n. 14.*

Nec aliquid facit, quod in clausulis generalibus ipsius instrumenti fuerit promissum reficere omnia damna,
10 interesse, & expensas, quia clausulæ huiusmodi exsecutiuæ † non ampliant principalem dispositionem, *cle. 1. de praben. Rui. in conf. 29 viso puncto, cum alus trad. per And. ab Exea in trac. seu lib. de pact. num. 220. & sequent.* Dubium est, quin clausula ista dicatur accessoria, & exsecutiua, quæ non alterat principalem dispositionem, vt su-
11 pra, cum sit apposita † in illa clausula. Quæ omnia promisit obseruare, *vt Dec trad in leg. non omnis. num. 11. ver. aut apparet ff si cert. pet. & sequitur Andr. ab Exea, in d. lib. num. 226.* tum quia illa promissio interesse, facta censetur casu, quo pœnam conuentam non solueret, vt in simili, quando pro ratificatione e conuerso promissum
12 est interesse, & subinde pœna, quod censeatur pœna † apposita, casu quo interesse non sit solutum, tradit ad propositum *Dec. in conf. 2. num. 7. & seq.* Ex quib. in hac sententia resideo, dictum pupillum heredem d. Do. Equitis minime ad dicta damna, & interesse teneri.

Ceterum posito, sine veritatis præiudicio, quod ipse D. Philippus posset petere tale interesse, & damna passa, quod inficiatur, adhuc tamen non posset obtinere, cum non probauerit, quid, & quantum passus fuerit, ipse actor. Nam quod debeatur sibi lucrum cessans ex eo, quod potuisset euadere excellens musicus, & acquirere gratiam alicuius principis, & lucrari multum, vel proficisci ad
13 militiam, & effici magnus miles, & diues, vanissimum est,
a cum lucrum † cessans in casibus, in quibus debetur, debeat esse certum, vel quasi certum, [a] non in aere, & in spe remotissima, *vt Bald. trad per illum tex. in l. quemadmodum §. idem Labeo, ff. ad l. Aqu. Cast. & Ias. in l. 3. §. fi. ff. de eo quod cer. loc. Afflict. qui dicit ita indicatum in dec. 20. Dec. conf. 232 n. 5. Io. Pyrr. in l. quatenus, 3. reg. 2. col. ff. de reg. iur. Pet. Rebuf. in l. vni. C. de sen. qua pro eo quod inter. profer. in gl. fi. n. 29. Crau. conf. 320. 3. dub n. 6.* Quod etiam voluit *Rim. in conf. 325. num. 19 & seq. & Plot. in d. l. si quando, num. 861.* At in proposito, nedum lucrum non erat quasi certum, sed omnino erat incertissimum, vnde in eo nulla est habenda consideratio. Quod n. ipse euasurus fuisset excellens Musicus, nemo potest scire, nisi solus Deus: sed quod ipse postq. talis effectus fuisset, esset etiã adepturus gratiã alicuius principis, & lucraturus honores & cõmoda, locertina est; sed incertissimũ, q. ipse solus hac tempestate posset effici valentissimus, & strenuus miles, & ob militiã lucrari bona, & acquirere honores, & gratiam principũ, cum hisce tẽporib in bellis præteritis oẽs milites aut periere, aut spoliati, vel vulnerati rediere domum, aut de propriis bonis saltem amiserunt, vt deponunt fere omnes testes pro dominis reis examinati, qui etiam, quo ad artẽ Musicæ attestantur, impossibile scire, ipsum fuisse euasurum excellentem, cum modico tempore illi incubuerit, & vix in ea initiatus esset, cum tamen illa exigat longissima spatia tẽporis, vt quis in ea perfectus efficiatur. Præter id, quod si ipse voluisset militiam proficisci, etiam aliqualiter debilitatus, id facere potuisset, vt fuere plures a dictis testibus nominati, qui relatores militiæ, & claudicantes ad eam profecti, secuti sunt hanc artem.

Respectu etiam damni emergentis, idem dicendum
b est, nihil certi fuisse probatum, cum testes dicant, quod fecit maximas impensas in medicis medicinis [b] custodiendo se, & tenendo homines ad sui custodiam, & eundo ad diuersa loca, & alia huiusmodi, sed tamen quid & quantum expendiderit, nemo est, qui velit affirmare, vnde dubia probatio contra probantem venit interpretanda, *leg. ad hoc. C. vnde leg. c. ia præsentiu. de prob. st.* Sed in quantum testes ipsi deponunt, quod vendidit domũ, ea de caussa apparet, q. hoc est falsum, cum id factum fuerit a Renet. D. Orio, eius fratre, & id ẽt longe ante vulnera sibi illata euenit, quo casu, si expensas aliquas fecit, ante eas fecit voluptarias, non necessarias, & vt vlcisceretur de d. Claudio pro primo vulnere sibi illato, pro quo noluit præstare cautionem, nec ex aduerso sibi præstari, vt vindictam de eo sumere posset, prout nullum non mouit lapidem, vt illam sumeret, & vt audio propterea fuit captus, carceratus Bonon. & ea eadem de caussa bannitus, cum illuc iuisset, vt eum offenderet. Et cum post posteriora vulnera illi illata, fuisset sibi præstita cautio de non offendendo, pro omnibus, quare erat timendum? Et cur opus erat custodia? & expensis pro ea? Vt non omittam, quod cum destinatus semper perstiterit in denegatione pacis, religionem nostram Christianam spernens, damnum ipsum sui culpa passus fuit, & sibi venit imputandum, vt etiam dicunt quamplures ex testibus dictorum reorum, *c. damnum, de reg. iur. in 6.* Concludo itaq. quod nihil certi fuit probatum per partem aduersam, & quatenus aliquid fuisset probatum, ex testimoniis testium ipsorum dd. reorum, reprobatum. & sublatum exstitit, vt ex eorum lectura dignosci potest.

Nec aliquo modo potest esse locus iuram. in litẽ, cum hic non agatur contra dolosos, sed contra heredem huius rei ignarum, & tamen certum est, etiam ob culpam
c latam tale iuramentum † non deferri, vt *per Doct. in l. in actionib. ff. de in lit. iur. Plot. in d. l. si quando, n 764.* Quini-
14 mo non potest etiam deferri contra delinquentem, qui dolo malo non deliquerit, *Plot. ibi num. 793.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a De hac certitudine scribitur nuperrime decisio. *Geneuen. 139. n. 8.* & cõiecturis omnia probãtur, *vt ibi num. 9.*

b Debentur ista merito & iure optimo. *l. liber homo, vbi gl. & Doct. ff. ad l. Aquil. Crauet. conf 219. Rol. conf. 39. n. 8. in 2. Purp. conf. 449. n. 15.* & est communis *Ios. Lud. lib. commun concl. 30 concl in princ. & decis. 62. Luc. num. 26.*

c Sed quando ob leuissimam culpam damnum dans etiam teneatur, vide Purpur. *dict. conf 449. in fine.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XVII.

Iuramentum in litem ad probationem damnorum, & interesse offensi, quando non est deferendum.

Et quid lata sententia contra contumacem delinquentem.

SVMMARIA

1 *Iuramento in litem, vt probetur damnum, & interesse offensi, quando sit locus.*
2 *Et vt deferatur, debet constare de delicto, & plene.*
3 *Nec defertur contra non dolosum vere, non præsumtiue.*
4 *Iudex debet iudicare secundum acta, & probata.*
5 *Sentẽtia lata contra aliquem, non probat contra eundem in alia caussa.*
6 *Probatio facta non habet locum in alia caussa, etiam inter easdem personas.*
7 *Sententia in contumaciam lata non probat vere delictũ.*
8 *Contumacia ex fictione legis est quidem confessio; sed non vera.*
9 *Sententia in contumaciam præsumitur lata propter vitium contumaciæ.*
10 *Sententia in contumaciam non facit probationem in alia caussa cum offenso, & quando petuntur damna, & interesse.*
11 *Statutum, quod contumacia rei habeatur pro confessione, procedit quoad pœnam applicandam fisco nõ parti.*
12 *Et restringitur quoad delictum, non extenditur quoad qualitatem delicti.*
13 *Confessio vera delicti non iuuat offensum non interuenientem in ea caussa.*

14 *Damna & intereſſe non ſunt præſtanda per ficte confeſſum, casum offenſis quod in cauſſa interueniret.*
15 *Iuramentum in litem debet deferri vel peti, poſt litem conteſtatam ante concluſum in cauſſa.*

Licet contra vulnerantem, vel vulnerari facientem aliquem, poſſit deferri iuramentum in litem, † ad probandum damna & intereſſe offenſi, *vt late per Ioan. Bap. Plot. in l. ſi quan n. 698. C. unde vi, & alios in alijs locis:* in caſu tamen noſtro, non poteſt eſſe locus tali iur. ex nonnullis fundamentis, in primis allegationib. adductis, ad fauorem heredis quond. Mag. Equitis de Ferrar. quæ militant et ad fauorem Mag. D. Io. B. & D. Herculis, & maxime, quia ex apposit. pœnæ ſatis videtur fuiſſe taxata intereſſe, & damna, cum fuerit apposita loco intereſſe, & ſucceſſiue ſoluta, & vltra ex vnico fundamento, incōuincibili, quod ad iuramētum ipſum nuſquam deueniri poteſt, niſi in primis conſtet de delicto [a] eius, contra quem prætenditur deferri poſſe iuramentum, † & quidem plene & concludenter, *vt per Iaſ. in l. fin. ante ſ. ff. de in lit. iur.* in tantum, quod non ſufficeret conſtare de delicto per vnum teſtem de veritate, etiam cum iuramento, ſed per confeſſionem rei, vel per teſtes, *ita declarat Plot. in d. leg. ſi quando, n. 686 poſt pr. & inferius repetit ante fi. dicti n.* Sicut etiam minime defertur † iuramentum hoc, contra nō doloſum vere non præſumtiue. *Castell. Cot. in ſuis mem. in ver. iuramentum in litem & Plot. in d. l. 15. limit. n. 813.* Et quod priuſquam poſſit ad hāc declarationem deueniri, debeat plene de delicto cōſtare, firmat etiam idem Plo. *in 2. limit. n. 257. cum pluribus ſeq.* In propoſito modo non conſtat, quod prædicti DD Fratres vulnerari, vel debilitari fecerint ipſum D. Philippum de Curte, nec fuerint delicti participes. Ergo ceſſat omnis difficultas. Nec ſententia lata in eorū contumaciam, aliquo modo pōt iuuare ipſum d. Philipp. tum quia in proceſſu, non fuit producta, & Mag. Iudex non poteſt in ea facere fundamentum, cū debeat iudicare † ſecundū acta, & probata, *l. illicitas. § veritas ff. de off. præſ.* niſi legitime producatur *in x. do. Caſtr. in l. 1. § edictio poſt pr. ff. de eden. Alex. cōſ. 7. in 4. & Cor. conſ. 57. 3. col. 3. vol.* tum quia illa in hac cauſſa nullā facit probationem, *per text. in l. 2. § 1. ff. de iur. fiſ.* Licet enim ſtatutum diſponat contumacem haberi pro confeſſo in cauſſa criminali, ſententia tamen † in ea cauſſa lata, non probat cōtra eundem in alia cauſſa, *vt declarat Bar. in l. eum, qui delatorem, in fi. pr. ff. eo. tit. & idem trad. Bar. in l. 2. n. 22. C. de eden.* vbi dicit, quod ficta † probatio non habet locum in alijs cauſſis, etiam inter eaſdem perſonas. Idem tenent ibi *Alex. num. 16. verſ. 7. concluſ. Dec. num. 64. Curt. ſen. nu. 49. Alc. pen. pag. Io. de Vicomercat. in repet. einſdem, verſ. 57. Gozad. in fin. & Purpura. num. 106 quam etiam opin. tenet Cor. in conſ. 42. 2. col. circa med. 2. volu. 235. 2. col. & col. fi. ver. nec obſtat, in 3. & in conſ. 97 num. 6. 4. vol. Foller. in pra. crim. 4. par. tertia par. principalis, verſic. & ſi confitebuntur, num. 23 & nu. 42.* Et quod hæc ſententia † non probet vere delictum, cum ſit lata in contumaciam, trad. Ang. Aret. *in tract. maleſ. in ver. quis iudex videns, quod inquiſitus, ver. quæritur tamen an tale ſtatutum, nu. 33. Foller. loco prææallegato. num. 38. & Rol. a Val. conſ. 29 nu. 26 3. vol.* Et licet lex poſſit fingere hanc † contumaciam haberi pro confeſſione, non tamen poteſt facere, vt ſit vera confeſſio, *Bartol. in conſ. 116. ſtatuto Peruſino nu. 5.* Et quod contumacia ſit ficta probatio, & non vera, trad. etiam Marſ. *in § poſtquam, num. 51. in pract. ſua & in conſ. 14 n. 11.* Vnde non eſt mirum, ſi ex ea delictum non probatur, cum talis ſententia lata † contra contumacem, magis præſumatur lata propter vitium contumaciæ, quam propter ius partis, *vt per Aret. in d. verſ. quæri tamen, n. 34. Marſ. in dict. § poſtquam n. 53. & in d. conſ. 10. n. 13. & Rol. d. conſ. 29. nu. 25.* Et quod ſententia lata † in contumaciam ſuper delicto nullam faciat pbationem in alia cauſſa cum offenſo, firmat Anch. *in conſ. 408. probata tanti viri vol. 2. ver. 3. ratio.* Et in terminis proprijs quando petuntur damna & intereſſe per offenſum, trad. pulcre Cor. *conſ. 300. col. 2. verſ. ſimiliter, 3 vol. quam opi. ſequuntur Aug. de Arim. & Landri. in addit. ad Aug. de Are. in d. ver. n. 38. & Foller. in loco præall. n. 40.* Nā licet ſtatutum † hoc operetur, quo ad pœnam applicandam fiſco, non tñ, quo ad pœnam eandem applicandā parti, vel quo ad eius intereſſe, quod exorbitat in iure communi, quo ad factam confeſſionem cōtumacis, *vt per Anch. ibi col. n. fi.* Vnde videmus, quod ſtatutum hoc reſtringitur † quo ad delictum, nec extenditur ad qualitatem delicti, *vt per eum ibi, ver. 4. principaliter ſequuntur Iaſ. in l. ſi cum ſeru. 6. 1. col. fi. num. 12. de leg. 1. Marſ. in d. § poſtquam, n. 62 & Foller. in d. verſ. & ſi confitebuntur, nu. 9.* Fortius voluit Bar. *in conſ. 115. ſuper eo, quod quæritur, n. 1. ver. præterea dictus Hormannus.* quod etiam confeſſio † vera, facta per delinquentem in cauſſa criminali non iuuet offenſum, qui in eo proceſſu non interuenit, *& ſequitur Cor. in d. conſ. 300. 2 col.* Quinimo talis confeſſio ficta, non iuuat etiam offenſum, ſi in cauſſa ipſa criminali petendo ſua damna & intereſſe, interueniret, nec alit., ex vera confeſſione delictum probaret, nam nec tali caſu poſſet iudex reum inquiſitum condemnare ad ſua damna & intereſſe, vt poſt Bal. *in l. 1. C. de ſum. trin. & fid. Catho.* declarat Rui. qui tali caſu dicit, non poſſe iuramētum deferri in litem, *in conſ. 35. n. 1. & ſeq. 5. volu. quem ſequitur Plot. in d. l. ſi quando n. 690. & late proſequitur Rol. a Val. in conſ. 30. n. 18 & 19. 2. vol.* Et cum habeam⁹ tot deciſiones ſpecificas in his terminis, omitto plura quæ ad excluſionē d. iuramenti poſſem in mediū adferre, vt quia non fuit delatum, † nec forte petitum deferri poſt litis conteſtat. & ante concluſ. in cauſſa, quod erat neceſſarium, *vt per Ruin. in d. conſ. 35. n. 6. & Plot. d. l. ſi quando 29. limit. n. 825.* & quia in compoſitione, facta cum ducali Camera fuit caſſata & annullata ipſa ſententia condemnatoria, adeo quod pars non videtur poſſe in ea ſe fundare, *vt per Anch. in d. conſ. 2. col. ver. 3. pondero.*

Laus Deo Opt. Maximo. Bartho. Bertaz.

ADDITIONES.

a Verum an ſufficiat per iuramentum probare damnum, an vero ſit etiam dolus probandus, ſcribit Maſcar. *de probat. in ver. damnum, concluſ. 470. n. 8. 16.*

b In vera probatione idem euenire compertum eſt: nam debet eſſe non ſolum inter eaſdem perſonas, ſed etiam ad eundem finem, *vt per Innoc. & Bald. in c. cauſſam quæ, il primo, n. 8. de teſtib. Bart. in l. 2. n. 5. ff. in d. ſol. Dec. in l. 2. n. 62. C. de eden.* Quinimo ſecundum communem opinionem [*] oportet, quod ſecunda cauſſa ſit talis, vt ſententia lata in prima, pariat exceptionem rei iudicatæ in alia, *in d. l. 2. C. de eden. Alex. n. 26. Iaſ. col. fi. ver. limit. 4. quatuor modis, Claud. qui dicit communem n. 93. Alc. pen. pag. qui vtramque coniungit, & idem Cagnol. num. 127. Aret. num. 27. Fel. num. 4 in d. c. cauſſam quæ Fulgo. conſ. 165. in quæſtione propoſita, num. 3. Ruin. conſ. 56. n. 5. in 4.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM XVIII.

De materia præcedentis conſilii, & de iuramento in litem vulnerati, contra tanquam delinquentes condemnatos.

SVMMARIA.

1 *Sententia eſt nulla non conformis libello.*
2 *Intereſſe eſt petendum liquidandum in fine litis pro dolore.*
3 *Dolus ſi intentetur, abſoluitur reus niſi culpa probetur.*
4 *Qualitas ſi vt effuſionis ſanguinis adducatur & non probetur, abſolutio ſequitur.*
5 *Sententia in tribus debet eſſe conformis libello.*
6 *Iuramentum in litem non defertur ob culpam.*

7 Clauſu-

7 *Clausula, super quibus, quando non egrediatur intentatam actionem vel remedium.*
8 *Cautio de non offendendo, quo casu valeat non praestita ex alia parte eadem cautione.*
9 *Interesse & poena, non potest eodem tempore exigi.*
10 *Et quid si agatur de contemtu iudicis, & quid stante iuramento, vt num. 12.*
11 *Clausula accessoria, quod non alterent vel ampliant dispositionem.*
12 *Sententia lata in contumaciam principalis, non nocet fideiussori.* (& aperta.
13 *Probatio in materia pacis & treuga debet esse liquida,*
14 *Cautionis de non offendendo decretum vel instrumentum, est stricte interpretandum.*
15 *Statutum loquens de poena non habet locum in damnis, & loquens de damnis non habet locum in expensis.*
16 *Iuratur in litem contra mandantem offendi, & potest agi de iniuria.*
17 *Sententia non probat contra aliquem pro eo, qui non interuenit in ea caussa.*
18 *Damna & interesse non soluitur, nisi constet de delicto per veras probationes.*
19 *Iuramenti delationi non est locus, si agatur de dolo praesumto.*
20 *Confessio ficta, in quibus criminibus noceat.*
21 *Statutum disponens contumacem pro confesso, intelligitur in ea caussa, non in alia.*
22 *Sententia non probat sine solemnitatibus necessariis.*
23 *Processus est exhibendus, vt probet sententia.*
24 *Lucrum cessans debet esse certum, & illius attenditur caussa proxima, & quando debeatur interesse, n. 25.*

PRonunciandum est, male fuisse & esse iudicatum ad fauorem D. Philippi de Curte, & bene fuisse & esse appellatum pro parte horum Mag. de Ferrarijs de Mut. siue inspiciamus processum, siue merita caussae, & tam respectu D. Franc. Pupilli heredis D. Gasparis eius aui paterni, quam respectu dominorum Io. Ba. & Herculis, nominibus suis propriis conuentorum, & omnium ipsorum simul. Et primo quo ad processum, dicimus sententiam latam, fuisse & esse nullam, ex quo non fuit, † nec est conformis libello actoris, *l. vt fundus ff. com. diu. & c. licet Heli. de Simo.* cum enim fuerit actum pro dolo ipsorum de Ferrariis ad damna, & † interesse liquidanda iuramento in litem actoris, vt in processu *iuxta praxin Angel. Aret. in §. praeterea, in fi. Inst. de acti. Phan in tract. de iur. iurat. in lit. 2. par. vlt. memb. in princ. & in processu, &c.* ex quo non constitit de aliquo dolo &c. nō potuit per partem aduersam obtineri talis iuramenti delatio, debebat sequi absolutio, nec potuit sequi condemnatio resp. ctu culpae, vel alia de caussa, vt probatur *in l. illud, cum gl. & ibi Doct. ff. de liber. cau.* vbi si intentetur † dolus, & non probetur nisi culpa, reus venit absoluendus. Quod fulcit deci. Iaco. de Are. Cy. Bal. & aliorum, *in l. 2. C. de prob.* vbi dicunt, quod si in libello deducatur qualitas effusionis vel alia huiusmodi, & non probetur, sequi debet absolutio, sequitur Fel. *in d. c. licet Heli. num. 18.* Sententia † aut debet esse conformis libello in tribus, in re, caussa, & actione, vt Bald. magistraliter docuit, *in l. 1. C. si plur. vna sententia condemna. fuer. num. 11.* quem refert Fel. *loco praecitato.* Et in proposito, cum in actione non sit conformis, quia super dolo non fuit iudicatum, cum alioqui delatum esset iuramentum in litem, † quod ob culpam non defertur, *vt per omnes in l. in a[...]n. ff. de in li iur. Phanut. d. tract. d. 2. par. 2. mem. n. 9. & seq.* & ipsa sententia, fuit & est nulla.

Nec hoc casu clausula, super quib. apposita in libello, ex qua videtur intentatū omne competēs remedium, vt ex aduerso respondebatur, iuuat actorem, quia quando est intentata certa actio, vt hic fuit intētata doli, vt in libello, *vt ī fuit ostēsum,* † clausula illa nō egredit intētatam actionem vel remedium, nec saluat libellum, *Paris. cōs. 131. num. 12. post Socin. illic per eum citatum, in primo volu. & alii & plures quos citat Ant. Gabr. lib. 6. suarum conclus. tit. de claus. conol. 4. num. 11.*

Quo vero ad merita caussae, primo respectu dicti pupilli heredis, dicebatur iniuste fuisse iudicatum, ex quo cautio, & obligatio facta per d. Equitem Do. Gasparem, cum promissione de non offendendo ipsum Curtium, non valuit quo ad ipsum, non praestita alia consimili reciproca cautione de non offendendo Ferrarios, *vt dictū fuit in primis allegationibus citando Hercula. in tractat. de cautio. de non offendendo. c. 31. in pr.*

Nec obstat, vt respondebatur ex aduerso, quod † cautio huiusmodi fuerit praestita de mandato iudicis, & ex caussa, & quia nullus erat timor ex parte dd. de Ferrariis, *vt in d. c. per Hercul.* quia in facto non constat, quod ex aduerso asseritur, nec quod caussa cognita ita fuerit decisum, sed potius ex abrupto, & caussa non cognita factum apparet, quo casu erat etiam cauēdum ex aduerso, *vt declarat Hercul. illic. nu. 7.*

Praeterea obstant alia fundamenta, in primis allegationibus pro hac parte constructa, quod non potuit agi ad interesse, cum fuerit promissa poena in casu cōtrafactionis, quae succedit loco interesse, & ad taxandum interesse partis censetur apposita, vnde non potuit teneri ad poenam, & ad interesse † per multas decisiones, quae fuere adductae in dictis primis allegat. & praesertim ex decisione, in terminis, & in indiuiduo Hercul. *in d. tract. in c. 10. num. 4. & in c. 47 num. 14. quibus addo ad propositum Ioa. Bap. Ferret. in tract. de fer. & secundu. milita. tron. & pac. n. 192. & 195.* vbi dicit, poenam licite peti posse, quando sapit interesse. Et in promissione facta pro alio, quod aliquis faceret tale quid, quod vtrumque possit peti, scilicet poena, & interesse, fuit decisum in Rot. Bon. tradit Benintend *in 16. decisio. ante fin.* Idem etiam in promissione de rato facta etiam cum iur. quod ad alterum tantum promittens teneatur, voluit Maran. *in disputatio. sua 7 nu. 23. 26. & seq.* Et quod exacto vno ad alterum agi non possit, pluribus mediis comprobat Franc. Bursat. *nou:ssi. in cons. 21. num. 16. & seq.* & ibi firmat, hanc sententiam veram esse, quando agitur de omittendo vel negligendo, licet secus in committendo.

Non obstant, quae adducebantur ex aduerso, & primo, quod hic agitur de contemtu iudicis, vnde † vtrumque peti potest, *l. non distinguemus in pr. ff. de arb. glo. mag. in princip. & l. si quis a socio ff. de pro soc.* quia imo hic non agitur, nisi de interesse partis. Et cum non potuerit prouidere promissor, ne offenderetur, Curtius non potest teneri vltra poenam conuentam, in casu contrafactionis. Sicut etiam cessat id, quod dicebatur decis. Herculan. in terminis, quod omnes tenent contra eum, cum nullus sit quem viderim, qui teneat contrarium, vnde standum est decisioni specifice, & in terminis decidenti casum ipsum, *Neui. in sylua nupt. lib. 5. num. 72.*

Secundo nihil facit, quod in instrumento fuerit etiā promissa refectio damnorum, interesse, & expensarum, quia vt etiam fuit responsum in allegationib. primis, illae clausulae accessoriae † & exsecutiuae, non alterant vel ampliant dispositionem, *vt praeter citatos in eis tenet etiam Menoch. cons. 84. num. 45.* tum quia cum fuerit promissa poena casu, quo fuisset offensus Curtius, etsi non obseruaret promittens soluere, & reficere damna, & interesse, & illa refectio respicit solutionem poenae, quę cum fuerit soluta, non est locus dictae clausulae, & promissioni.

Tertio opponebatur, quod stante iur. vtrumq; potest peti † ex cons. Anch. 148. sed ille loquitur in casu *leg. si quis maior, C. de transact.* cuius dispositio non procedit, nisi in doloso, de quo dolo in proposito non constat, *vt per Do. in d. l. qua opin. est communis,* * *vt per Claud. ibi col. fi. & per Gabr. lib. 3. suarum concl. in t. de trans. concl. in 1. lim. n. 32.*

Tertio principaliter non fuit probata conuentio di-

EE 2

13 ctorum filiorum d. Gasparis, & actore non probante, &c. Nec sententia † condemnatoria lata in contumaciam ipsorum, nocet fideiussori, *Bart. & omnes in l. cum filius fi. in princ. ff. de verb. oblig. late Fel. in c. cum Bertoldus. n. 20. de re iudic. Alciat in tract. præsum. reg. 3. præsum. 22. in pri. Ant. Gabr. in 2. lib. concl. in tit. de senten. concl. 3. in princ. & nouissime Menoch. in cons. 100. nu. 162. Bero. cons. 169. nu. 28. & seq. 3. volum. ad propositum, & Rol. a Val. cons. 94. n. 24. 3. vol. & Thob. Non. in cons. 94. n. 3. & seq. 95. n. 14. 102. nu. 4.* quod est consilium vltimum *nu. 18. & 19.* Et ibi loquitur in materia nostra, in qua etiam idem tenent Hercula. *dict. tract. c. 29.* vbi *nu. 9.* dicit, quod in materia pacis, & treu-
14 gæ ruptæ probatio † debet esse liquida, & aperta, & Nico. Moto. *d. tract. q. 53. 2. par.* Et licet ex decreto ducali & pactis appositis in instrumento promissionis, sit dispositū q. sententia lata contra principales, noceat fideiussori, illud
15 est respectu pœnæ, vt in eis, non etiam respectu damnorum, & interesse, de quib. decretum † vel instrumentum non loquitur, quæ stricte sunt interpretanda, vt in tali decre. trad. Hercu. *d. tract. c. 13. nu. 5. vers. 3. declaratio. & Thob. Non cons. 102. n. 5.* Et de promissione probatur *in l.*
16 *quicquid astringenda. ff. de verb. obl.* Et statutum † loquens de pœna, non habet locum in damno, *Rip. in l. tertia, n. 11 de dam. infe.* Et si loquitur de damnis, nō habet locum in impensis, *Abb. in c. in nostra, de min. & Rip. in d. l. 3. n. 8. 9. 10*

Quo vero ad dominos Io. Baptistam & Herculem, cū ipsi non sint heredes [a] patris, non possunt teneri ex sua promissione, *vt dictum fuit in primis allegationibus.*

Sicut etiam non possunt teneri ex persona eorum quasi actorem offenderint vel offendi mandauerint, *iux. trad. per Plot. in l. si quando, num. 698. cum seq.* quod iu-
17 ratur † in litem contra delinquentem, vel possit agi de iniuria contra eos, & iurari in litem, *vt per Abb. in capi-*
18 *tulo primo, n. 9. de iniur. & Plo. in d. l. si quando, n. 727.* quia ex quo sententia illa † non fuit lata cum actore, nec ipse interuenit in ea caussa, nullam facit probationem contra eos, *l. 2. §. 1. ff. de iure fiscum alis citatis in resolut. dubiorum, seu secundis allegationib. in caussa principali scriptis, quibus additur Corn. cons. 211. ad fi. 3. vol. Alc. d. præsum. 22. num. 8. & Thob. d. cons. 94. nu. 8.*

Quinimo etiamsi interuenisset aduersarius in dicta caussa, petendo sua damna, & interesse, nisi constitisset de delicto per veras probationes, non potuissent ad ea con-
19 demnari, † *vt ex Bal. Ruit. Plot. & Rolan. in dictis secundis allegationibus citatis præter quos idem tenent Ias. in l. properandum. §. sin autem alterutra, num. 22. C. de iudic. & Grat. responso 80. n. 3. 2. vol.*

Nec obstat, quod de dolo ipsorum assertorum delinquentium videatur constare, ex quo, vltra sententiam ipsam, fuit soluta pœna, & sententia ipsa executioni demandata, quia de hoc etiam non constat in processu, licet fuerit soluta pœna promissa per d. Gasparem. Vltra quod hoc non sufficeret, cum non propterea constaret de dolo vero, sed de præsumto, quo casu non potest esse locus de-
20 lationi iuramenti † in litem, *Cotta in memo. suis, in ver. iuramentum in litem Alci. de præsumt. 22. num. 6. Plot. in d. l. si quando 15. limitatione, nu. 813 & Phann. d. 2. par. secundo memb. nu. 77. & seq.*

Sicut nec obstat, quod propter immunitatem delicti
21 facta † confessio debeat nocere, *l. secunda ff. de bon. eor. qui ante sententiam mor. sibi consci.* & ibi Bar. loquitur in latronibus, & perduellibus, ac hæreticis, tum quia hic non versamur in assassinio, vt dicebatur ex aduerso, de quo *in c. 1. de homi. in 6.* nec etiam in latronibus, sed in mandantibus vulnerari, vel occidi, quatenus tamē fuisset verum, quod negamus, & ille casus specialis, non est trahendus ad alios casus. Præterea illa confessio transit ad heredes, quo ad pœnam, ad fauorem fisci reip. & aliud est quod probet ad fauorem alterius, qui non fuit in caussa, vnde ex diuersis non infertur, *l. Pap. exsul. ff. de minor.*

22 Nec obstat etiam, quod statutum disponat † contumacem haberi pro confesso, quia cum sit contra ius cōmune, venit restringendum, & intelligitur in ea caussa, non in alia, *Bal. in c. nullus, de præsumtis Felyn in dicto cap. cum Bertoldus, n. 20 circa med.* Vnde si statutum mandat satisfieri alicui de damno, debet intelligi, si de eo constat aliter, quam per dictam contumaciam, *Alc. de præsumt. 22. n. 6.* Et qui contumax est, non propterea censetur approbare sententiam contra eum latam, *Cran. in tract. de antiq. temp. 2. par. n. 3.*

Nunc agendum est de fundamentis inseruientibus communiter omnibus reis conuentis, & quo ad omnes ipsos, dicitur primo obstare agenti, quod non fuit producta dicta sententia criminalis in forma probante, in qua
23 constaret de solemnitatibus contrarijs, † quo casu non probat, *Soc. cons. 2. col. 2. 3. volu. & Cran. in tract. de antiq.*
24 *tem. 2. par. n. 57* sed & debuit produci processus † alias non probat, maxime cum tempore motæ litis adhuc non esset lapsum biennium, *Bal. in l. 1. n. 11. C. ne lice. 3. pronu. Alex. cons. 22. viso processu, 2. col. 2. vol. quod admittit Grama. dec. 24. n. 7. 8. vbi alios citat.*

Secundo non fuit probatum assertum interesse damni emergentis vel lucri cessantis, vt abunde scriptum fuit in d. primis allegationib. quib. illud additur, q. illud inter-
b esse [b] est vanissimum, q. ipse actor prætendit fuisse passū, ex quo potuisset in militia effici dux belli, vel in musica Orpheus, vel Apollo, aut similis alias excellens Musicus, vt ad propositum dicit gl. *damnum in l. vnica C. de sententiis quæ pro eo quod inter. proferun. quam Do. communiter sequuntur vt per Rebuf. ibi, n. 2.* de eo qui allegat, q. si habuisset equum vicisset hostes, vel si librum, fuisset effectus sapiens. Quib. addit ipse Rebu. etiam aliud exēplum de domo, q. si habuisset is cui debebatur, hospitatus fuisset regē, qui fecisset illum Cancellarium suum: Lucrum
25 n. † dēt esse quasi certum, & in eo attendit caussa pxima, & nō remota, vt vltra alios citatos voluit et Phan. *in d. tra. 1. par. 4. mem. n. 58.* Vltra q. in d. caussa appellationis, aliqua ēt de nouo fuere deducta ad ostēdēdū, q. longe min' passus fuit damnum d. actor quā faceret ante illata vulnera, & præsertim ex eo, q. cū soleret facere magnam impēsam in tenendo equos egregios sonipedes, & magni valoris, post vulnera sibi illata amplius illos non tenuit, & illam impensam euitauit.

Non obstat tex. qui ex aduerso allegabat per Mag. Aduocatum aduers. *in l. quemadmodum §. idē. Labeo ff. ad l. Aqui.* quasique ex eo probetur habendā esse rationem ēt interesse incerti propter culpā damnū dantis, quia ille tex. in codice meo dicit totum contrarium, imo non esse habendam ratione piscium, cū incertum fuerit, an caperentur. Et ita illum intelligunt Bal. & alij illic post glo. & Io. Ign. *in l. quatenus num. 57 ff. de reg. iur.*

Cessat etiam vltimum arg. quod ex aduerso fiebat, q.
26 in delictis contra delinquentem venit interesse † etiam incertum, *l. inde Neratius, in pr. ff. ad l. Aqui. l. 3. ff. de cond. furt. cū alijs citatis per Ign. in d. l. quatenus, n. 66. & 68.* quia primo deberet plene constare de delicto, de quo in pposito negamus constare. Secundo illa iura probant lucrū etiam incertum venire, sed loquūtur de eo lucro, quod ē in caussa propinqua, & non remota, vt hoc casu, quod in mera spe consistit, & venit a remotis, *vt per Dect. in d. l. vnica*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Non fuit tamen omnino reuocata prima sententia, sed necesse fuit soluere aliqua ex parte [illegible] esse, & vere fuit ille multis ac turpibus vulneribus confossus. Vide inferius exitum

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Si lis est cōtestata cum defuncto qui dānū dedit, tūc iuramentum in litem potest dari, contra illius heredes *Bar. in l. actio. num. 21. vers. 2. quæro, ff. de in lit. iura. Ias. in l. si quan-*

si quando num. 54. Cod. unde vi Mascar de probation. in verbo damnum, conclus. 471. num. 13. Sed quid e conuerso? transit enim iurandi facultas in heredem damnum passum. Vide Mascard. *in loco supra adducto, n. 10. vbi tractat vberrime.*

b De materia interesse occisi vel vulnerati, sensit Ludouic. *commun. conclus. 39.* vbi limitat & ampliat, *& de cis. Lucen. 62. num. 23. Purpu. consil. 449. num. 15. cum sequ.* Non sunt tamen in hac re omittendi duo casus, quod, quando ex duobus rixantibus alter vulneratur, vel ambo licet quo ad pœnam criminalem omnes puniantur, tamen quoad interesse priuatum, mutua fit compensatio, *Bal. in l. vt vim. column. finali num. 10 ff. de iust. & iur. Fely. in c. dilecti, num. 16. de exceptio.* Secundo excusatur reus, qui vulnerauit actorem, vt se vel fratrem defenderet, *Dec. in d. c. dilecti. num. 15. Crauet. cons. 119. num. 7. & sequent.* In primo casu intellige Bal. in duobus inimicis, se inuicem insultantibus: nam aloqui inter se vulnerantes in rixa, non fit compensatio, *per tex. in cap. primo, & ibi not. Abb. num. secundo, de iniur.* Idem *in cap. intelleximus, post Innocen. de adulter. Dec. in dicto cap. dilecti, num. 15.* Nec Felyn. ibi videtur contradicere, quia loquitur, quando pariter duo se inuicem insultant, & sic ignoratur, quis prior fuerit. Vt etiam ibi animaduertit Dec. *dicto numero 10. versic. & pradicta secunda conclusio.* In secundo casu, aduertere aliud esse, si tu vel frater tuus aggressor non aggressus, vt dicunt, fuit: nam vulnerans insultatum a fratre, incidit in pœnam, & puniri debet, licet mitius, quia errauit in facto, *vt decidit Bald. in leg. prima columna penultim. num. 57. Cod. vnde vi. sequitur Carrer. in pract. crimin. §. 6. num. 47.*

Claud. Bertat.

CONSILIVM XIX.

Statutum de non appellando a duabus sententiis conformibus, non ligat forensem, neque subditum alibi litigantem.

SVMMARIA.

1. *Appellatio secunda non est prohibita de iure communi.*
2. *Forensis non ligatur statuto de appellationibus.*
3. *Statutum non ligat subditos alibi litigantes.*
4. *Subditi in actu facto extra territorium, non ligantur statutis domus,*
5. *Appellare licet non sit permissum, adhærere tamen licet.*
6. *Appellatio licet facta in partibus sibi contrariis, iuuat tamen quandoque aduersarium.*
7. *Statutum stricte est interpretandum prohibens appellationem.*

APpellatio interposita pro parte horum Magnificorum de Ferrarijs venit committenda, cum regulariter secunda appellatio† de iure communi non sit prohibita, *Cod. ne liceat tertio prouoca. in rubric. & nigro.* Nec statutum Ferr. prohibens a duabus sententiis appellare, illos ligat, tanquam forenses, † & non subiectos statuto, nec alteram partem etiam non subiectam fouet, vt ex statuto, *quibus casibus forens. vti poss. stat. nostru. fol. tertio,* Quod iuri communi conforme esse censet. Aretin. *in cap. quod clericus, colum. 3. Decius in c. Ecclesia San. Mariæ num. 43. de constitut.* Et cum in ciuitate Mutinæ, vbi videtur vigere simile statutum, forenses non possent gaudere benefic[illegible]ius statuti, sed in eis seruanda est iuris communis dispositio, vt in statuto Mutinæ, *quod potestas, nec aliquis magistratus Mutinæ, secundo libr. fol. 37.* sequitur, quod statutum Ferrariæ in causis Mutin. in hoc casu locum sibi vindicare nequit.

Statutum vero Mutinæ, similiter prohibens appellari a duabus sententijs conformibus, non potest hoc casu locum sibi vindicare, quia non ligat† subditos litigantes extra territorium *l. fin. ff. de iurisdict. omn. iudicum, ca. 2. §. statuto, de constit. lib. sexto.* Nam subditi aliquem actum facientes extra territorium, in decisoriis non ligantur statutis suæ patriæ, † maxime qñ statutum simpliciter loquitur. *Bar. in l. 1. num. 48. C. de summa Trinit. & fid. Cathol. Curt. in c. fi. de consuetud. q. 13. n. 929. & seq. & latissime Cagnol. post alios in d. l. si num. 15. & 16 & seq.* Et ad propositum videtur idem sentire Bartolus, *in dicta l. 1. num. predicto 48.* vbi vult, in iudicialibus esse attendenda statuta originis, quando lis agitatur in d. loco originis, quoad ea quæ respiciunt processum, & litis ordinationem: secus igitur si respiciant decisionem. Et ita etiam tenet Curt. *in d. quæst. 5. limit. num. 742.*

Quod tanto clarius procedit, cum pars aduersa appellauerit, & suæ appellationi fuit facta adhæsio: nam licet tertio non possit appellari, potest tamen adhærēri † appellationi partis aduersæ. *Bal. in c. ap. sua nobis, num 3. in fi. de appel. Perus. in l. directo 9. conclus. n. 7. de appellat. & Maran. in tract. de ord. iud. aut per secunda actu. nu. 271. Deci. in c. sua nobis, num. 7. de appell.*

Et hoc casu punctus non habet difficultatem, ex quo sententia cootinet tantummodo vnum capitulum interesse petiti, quo casu quando pars appellat, quę tantum partem obtinuit, appellatio sua etiam iuuat aduersarium, etiamsi facta fuerit in partibus sibi contrariis, *vt per Perus. & Dec. late declarantes in c. si duobus de appel. præsertim Perus. nu. 4. & seq. & Dec. num. 18. & seq. post Bald. & alios in d. l. ampliorem.*

Quibus si addatur quod sumus in statuto, corrigēte ius commune, illud stricte est interpretandum, vt hoc casu appellationem non prohibeat, † *Bar. in cons. 165. in qua... Soc. consil. 39. 2. colum. in 4. & Dec. cons. 49. num. 1.* Et q potest dici sententias non esse conformes, *vt per Hieron. Gabriel cons. 16. secunda colu.*. tanto clarius punctus iste deciditur.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertat.*

CONSILIVM XX.

Adulterium vel stuprum, ex quibus actibus probetur, & an per testes singulares?

Mulier quando amittat dotem propter adulterium vel stuprum commissum intra annum luctus?

SVMMARIA

1. *Adulterium non probatur per testes deponentes de diuersis adulteriis.*
2. *Et ex quibus actib. & in quo loco factis illud probetur.*
3. *Mulier non priuatur dote propter adulterium præsumptum.*
4. *Stuprum non probetur ex preludiis Venereis.*
5. *Neque ex testibus singularibus.*
6. *Probationes minus efficaces, solent coniungi in re difficilis probationis, & quæ occulte fit.*
7. *Adulterium vel stuprum, non directe sed coniecturis probatur.*
8. *Et sufficit hoc genus probationis, etiam quo ad dotis amissionem.*
9. *Adulterium ex quibus turpibus actibus probetur.*
10. *Adulterium neque etiam probaretur, si quis mulierem prostratam premeret, ex Accurs.*
11. *Sed merito a Bud. reprehenditur. & declaratur tex. in l. quod cum lex ff. ad l. Iuliam de adult.*
12. *Adulterium probatur ex ingressu adulteri in domum nocte vel die.*
13. *Et maxime, si constet de voluntate mulieris.*
14. *Adulterium probatur ex confessione adulteri.*
15. *Dotem amittit mulier propter oscula & turpes tactus.*
16. *Testis non est singularis, licet deponat de diuersis actib. modo tendant ad eundem finem.*
17. *Nec vt singularis reiicitur, qui deponit de frequentia actus.*
18. *Adulterium, non probatur ex testibus singularibus, si agatur criminaliter ad pœnam.*
19. *Non si agitur ciuiliter, ad dotis amissionem.*

20 *Singularitas duplex, vna obstatiua, alia adminiculatiua, & quando non obsit.*
21 *Testes singulares probant concurrentibus aliquibus coniecturis, & præsumtionibus.*
22 *Et in re difficilis probationis.*
23 *Et probant vitam meretriciam, & prostitutam.*
24 *Mulier non priuatur dote, ob adulterium de iure Authenticorum secundum aliquos.*
25 *Dos amittitur ob adulterium de iure ciuili, ex veriore & receptiore sententia.*
26 *Etiamsi ad eum agat maritus criminaliter.*
27 *Sed maxime si ciuiliter agatur.*
28 *Dispositio auth. sed hodie, C de adulter. vt procedat, & multa habet verba, quæ non leguntur in integra constitutione.*
29 *Authenticarum constitutionum ordini, non est admodum fidendum.*
30 *Iuliani Patricii constitutionibus maxime deferendum.*
31 *Maritus si agat ciuiliter, lucratur dotem adulteræ, secus si ad pœnam criminalem.*
32 *Adultera mulier potest accusari ab heredibus mariti.*
33 *Mores mulierum apud antiquos erant in duplici discrimine.*
34 *Mulier antiquitus ob mores dote priuabatur.*
35 *Sed & hoc idem hac tempestate in quibusdam moribus a lege non sublatis.*
36 *Maritum ignorantem fuisse adulteris vxoris præsumitur, & ideo*
37 *Heredes mariti ignorantis possunt adulterii iudicium incipere.*
38 *Adulterium licet vnum sit remissum ob aliud, tamen potest accusare maritus.*
39 *Adultera licet non possit accusari per heredes mariti, potest tamen per filium.*
40 *Vidua ob stuprum non amittit dotem.*
41 *Et secundum hanc iudicatum est sæpenumero.*
42 *Contrarium tamen verius est, si intra annum luctus illud commissum fit.*
43 *Vidua dotem amittit ob stuprum, si etiam viuente marito fuit adultera.*
44 *Stuprum colligere licet in ea, quæ etiam adulterium commisit.*
45 *Matris legitima in bonis filii, an sit tertia totius hereditatis vel quota.*
46 *Et est tertia pars successionis aut hereditatis ab intestato debita.*
47 *Matris in legitima qui non habet partem, nec facit partem.*
48 *Legitima matris est tertia pars quota, maxime si institutus est heres nepos ex sorore, & si a statuto sit taxata hac portio. quia non potest vlterius quærere. n. 49.*

VT qua maiore possumus diligentia atque industria propositas eruamus difficultates, ita vniuersam hanc tractationem partiendam esse duximus.

Prima nostra erit inquisitio, *an vere probatum sit adulterium, & stuprum Dominæ Virginiæ.* Secunda, *an de iure ciuili mulier ob adulterium dotem amittat. Nam me latet, an ex aliquo iure municipali Mantuæ inutilis & superflua sit hac quæstio, quod apud nos euenit ex statuto nostro Rubr. 102. lib. 2.* Subsequetur 3. quæst. *an idem sit in stupro, & quod sit intra annum luctus euenerit?* Vltima erit, *an legitima matris Dominæ Virginiæ sit 3 pars, aut nona?*

Circa primam illud obiicitur, non esse probatum adulterium, † cum testes de diuersis adulterijs deponant, *Ruin. cons. 157. n. 3. cum seq. in 4. Ioan. de Ami. cons. 127.* vbi *num. 1.* de communi * testatur, *Marſ. cons. 28. num. 2. cum seq.* & quoad amissionem dotis, actus nedum obscœni requiruntur ac turpes, sed obscœno animo, & turpi a muliere admissi, & in loco turpitudini ac obscœnitati valde accommodo, † vt exemplis declarat Dec. *in rub. de iud.* vbi *Rep. num. 23. Cor. memoral. in versicu mulier. Parpal. in l. 2. n. 26. ff. solut. matr.* Hincsi præsumtionibus est contendendum, mulier nequaquam dote † priuatur, *Conrad. l. si prætor. §. 3. in. de adulter. num. 24. in 4. limit.*

Circa stupri probationem adduci potest, testes deponere de quibusdam stupri præludiis, non autem de extrema Veneris linea, † quod requiritur, vt exemplo docuit Abb. *in c. præterea de testib.* Et testes singulares † non sufficiunt, *vt præter Ru. & Io. de Am. Grat. cons. 50. n. 33. in 2.*

Verum diligentius testium perpensis depositionibus, contrarium est tenendum, siquidem cum agamus de re difficilioris probationis, vtpote quæ occulte & clanculum perfici soleat, tunc minus efficaces probationes coniungi solent, ad perfectiorem exstruendam probationem: hinc coniecturis, † signis, & præsumtionibus in rei notitiam venimus, *Bar. in l. 2. §. fi. ff. ad l. Iul. de adult. vol. fur. manifestus ff. de furt. Aug cons. 218. visa narratione, col. 4. Boer. decis. 23 num. 46. communem * dicit Rola. cons. 50. nu. 2. in primo,* Alios innumeros huius opinionis auctores congessit Bursat. *cons. 218. num. 1. Rim. iun. cons. 274. num. 4. Menoch. cons. 31. num. 18. 19. 20.* Ego enim meo more inutilem allegationum syluam omittam.

Sed quod adulterium † vel stuprum directe non possit probari, sed solum coniectando, & præsumendo, scripserunt Blan. *de indic. nu. 69. & ex antiquioribus Gem. cons. 4. Alex. cons. 180 num. 12. in 6. Dec. cons. 577. n. 11. Paris. cons. 54. num. 61. in 4. & hos refert Men. de arbitr. cas. 116. n. 61. Feret. cons. 128. num. ee. Montic. in prac. crim. reg. 2. n. 30. Ancha. q. 75. n. 7. in 3. Meno cons. 31. n. 18.*

Et quod hoc genus probationis sufficiat, etiam quoad dotis † amissionem, dixit Alexan. *cons. 77. nu. 2. in 7. Socin. iun. cons. 32. in 2. Bursat. cons. 69. num. 11.*

Modo testium dicta perpendendo, primus testis Do. Firmus refert vidisse ex clerico Vcocto, & Equite Mutio, & ex Iulio Cæsare turpes tactus, exosculationes, arctissimos amplex⁹, cedere in thalamum occluso ostio, deinde diu ibi morari, vtique ex his probatur adulterium † *vt per Bar. & alios in l. 2. & in l. c. 5. ff. ad l. Iul. de adul. & Card. in c. præterea, de test. Alex. cons. 13. in 7. Montecal. & Blanc. sup. addu. Et omnes fere in rubr. de iud. vbi Rip. num. 18. Boss. in tit. de eo. d. omna. num. 52. Chassan. ad cons. Burgun. rub. 4. §. 4. in tex. & ferra tenue nu. 27. Rol. cons. 34. n. 7. in 2. Bursat. cons. 69. & 218. Rim. iun. d. cons. 274. & cons. 260. num. 44. Caccer. in pract. cons. c. 181. num. 254.* vbi loquitur de osculis, & amplexib. Nec me fugit ex Accurs. & ex text. *in l. quod. ait lex ff. ad l. Iul. de adult.* nonnullos voluisse ibi, *& in c. præterea, de testib.* non concludenter probari adulterium, † qui prostratam mulierem premat, *vt per Marſ. cons. 2. num. 47. & cons. 28. colum. 6. & Rol. cons. 57. num. 19. in 1. & per Grat. cons. 50. num. 2. in 2.* Nam illa opin. iure probatur. textus enim ille neque hunc admittit sensum, neque ita illum intelligunt, qui recte intelligunt. Hinc merito Budæus *in annotat. posterio.* † Accurs. reprehendit, & eleganter textum illum declarat Alcia. *lib. 2. parer. cap. 25. & Blanc. dicto tract. de indic. nu. 69.* Præterea illorum opinio probabitur, vbi agamus de concludendo adulterium directo, non vt coniecturis ac signis illud demonstramus. Et ita Rim. iun. *cons. 274. num. 10.*

Secundus testis Ghidinus refert de Equite Mutio illius Dom. Virginiæ domum ingrediente, & de die, & per noctem. † At ex his idem adulterium [illegible]batur, Abb *in c. 3. loco 2. col. de præsum. Bar. in l. 2. in prin. ff. de furt.* Et licet istius dictum simpliciter probatum non procedat, cum potuerit Eques ingredi muliere inuita ac inscia, & ita dixit Abb. & Felyn. *in d. c. 3. loco.* attamen cum hic constet de consensu, & voluntate mulieris, † Bar. dictũ procedit, *vt per Did in 4. decretal. 2. par. c. 7. §. 6. Dec. in d. cap. 3. loco, Ferret. cons. 168. n. 3. Soc. iun. cons. 32. n. 64. in 2.*

Tertia testis, scelera ac prorsus nefanda prodit, adeo vt eadem meminisse deceat, cum referre sine turpitudine non liceat.

Quarta

Quarta testis, multa alia deponit, & præcipue de confessione ipsius Dominæ Virginiæ, qua nihil potest inueniri certius, cum imo etiam adulteri confessione ipsa adultera † probaretur, *vt per Boss. in tit. de inquisitio. nu. 45. & seq. & de indic. & considerat. ante tortur. n. 182.*

Quintus & reliqui testes, alia etiam grauiora testantur, adeo vt si iudicis arbitrio controuersia ista est diffinienda, *vt per Menoch.* & alios recentiores de hac re exactissime disputantes, vtique haud vereor apud æquissimos iudices nullum dubitationi superesse locum, modo vel parumper testimonia conspexerint. Itaque ex his corruunt illa, quæ superius adduximus: nam quis non videt, quo animo ista ageret D. Virginia, neque illud nos nunc agimus, vt præsumtionibus illam damnemus, sed certissimis probationibus, exhaustis tamen a signis, & 25 coniecturis, cum imo propter oscula & turpes tactus dotem † amittere mulierem ex Gomez concludat Clar. *in §. adulterium, vers. sciias etiam, & idem contendit Anchar. cons. 75. num. 17. in 3. & admittit eruditissimus Alc. lib. par. 4. c. 10.* si téporis, & loci qualitas id suadeat, & genus suauij criminis côiectura injiciat, & nisi regionis côsuetudo illud admitteret, *Ber in via. 1. par. 2. nu. n. 18.* Nã neq; obstabit, quod testes isti dicantur singulares, nã respõdetur

Primo, quod non videntur singulares, † licet deponãt 26 de diuersis actibus, modo conueniant in eundem finem *glos. Bar. & alii in l. ob carmen ff. de testib. Imo in c. inter partes, de re iud. Lanfr. in ver. testium depositiones. n. 30 Caccialup. in l. admonendi, colu. 39. ver. infer ex prædictis ff. de iureiur. Fe. in c. licet ex quadam 5. colum. in pr. 2. limit. de testib. Crau. cons. 70 n. 6.* Hinc ex illis probari possessionem traditum est, *vt per Boer. decisione 239. n. 6. Socin. cons. 295. columm. secundam 2.*

27 Præterea quoties testes deponunt de frequentia actus, vt in casu nostro, non vt singulares † reiiciuntur, hinc optime consuetudinem probari recipitur ex *Cur. in tract. de cõsue. n. 261. ver. 5. est dubitatio, & Gand. Pap. cõs. 171. n. 4.*

28 Tertio illa opinio quæ habet, adulterium † ex testibus singularibus non probari, loquitur quando agitur criminaliter ad pœnam. Et in re ista ego nõ ignarus multos in contrarium fuisse sententiam opin. affirmatiuę adhæserem ex Bal. *cons. 207. quæ D. in 4. Alexan. cons. 13. nu. 24. in 6. Crau. cons. 73. nu 33. Abb. cons. 25. nu. 4. & sequ.* verum 29 quicquid sit in hac caussa, in qua agitur ciuiliter, † testes singulares sunt admittendi, *Ferret. cons. 168. num. 14. 15. & ita notabiliter declarat Clar. § fi. qu. 53. vers. dixi etiam.*

30 Quarto, cum duplex sit singularitas, † vna obstatiua, & alia adminiculatiua, & secunda sit, quando agitur de probando actum in genere, & reiterabilem, vtique singulares testes admittuntur, qui coniunguntur, & vnus alium iuuat, *vt per Cros. & alios quos citat de testib. num. 325. Socin. iun. cons. 90. num. 13. & 99. num. 25. in 2. Cranet. de antiq. temp. 4. par. § sed enim num. 10. & consil. 273. per tot. Paris. cons. 57. num. 45. & cons. 75. num. 13. in 1. Sylua. cons. 36. num 6. & 51 num. 12. & late Roland. consil. 82. nume. 35. in 2.* inde euenit, vt concurrentibus aliquibus coniecturis, & præsumtionibus, testes singulares plene probent, † 21 *Castr. cons. 179. viso puncto, num. 4. in 2. & Crau. cons. 73. n. 36. & 38. num. 3.* Nam vt dicebat Castr. nume. 4. iudex non debet alligare animum ad vnam speciem probationis. Sed proprius, quod adulterium, vel stuprum in genere, quod est difficilis probationis, probetur tamen per 22 testes singulares, † scripserunt Boer. *decis. 23. n. 44. Nat. cons. 372. num. 2. Gabr. de testib. conclus. 2. num. 51.* Et de 23 vita meretricia † atque prostituta Felyn. *in ca. præterea, allegato Crit. de testibus 7. par. numero 174. Bursat. cons. 69. num. 12. & cons. 28 num. 16. Rimenald. iun. consil. 7. num 59.* Et hanc vti communem opinionem * inter alias criminales censet noster collector Bonacoss. *in pr. par. in vers. testes singulares, alios vberrime habes apud Bursat d. consil. 218.* Et plus quam vberrime apud nostrum Rim. d. consil. 218. vbi ex professo de hac rê agit, in qua & ego plus fortasse, quam par erat moratus sum.

Secunda ex ordine a nobis exposito procedit disputatio, an de iure ciuili ob adulterium mulier dote priuetur? 24 Et pro negatiua facit, iam temperatum esse iuris antiqui rigorem ex auth. *sed hodie C. ad leg. Iul. de adult. & etiam trad. Cur. iun. in tab. de eden. num. 28.* Et cum iam mortuus sit maritus, heredi filio non competit actio, siue pater sciuerit, siue ignorauerit, *vt cõmune * decit Boer. dec. 338.*

25 Opinio contraria est verior, † & palam ac passim ab omnibus recepta, *per tex. in l. cum mulier ff. solut. matr. l. cõsensu C. de repud. §. quia vero, in authen. vt lic. mat. & auia &c. colu. 9. Campeg. de dote quæst. 8. statutam loquens in 3. par. Iason leg. fideicommissum, ad fin. ff. de fideicommiss. & in rubr. C. de indic. Soc. consil. 9 prosequendo colum. 2. in 1. Roman. cons. 31. hac Iuliana, Lap. alleg. 129. factum super quo colum. 6. post med. Mayner. in l. in ambiguis, num. 205. 208. ff. de reg. iur. Tiraquell. de l. connub. in l. prim. num. 45. ad fi. & gloss. 8. num. 238. Roman sing. 315. num. 1. Petr. Gerard. sing. 48. num. 1.* Et hoc etiam si agat † maritus criminali- 26 ter, ita sentit glos. *in authentic. nouo iure. C. de adult. Saly. in authent. sed hodie, in fin. C. eo.* Et hoc maxime habet lo- 27 cum † licet criminaliter non agat maritus ex communi * opinione, scribit Alexand. *cons. 184. num. 8. in 6. Conrad. in prator. §. 3. de adul. num. 23. Villalob. in vers. A. n. 60. Cla. quis alios in §. adulterium vers. & sciat.*

Et tex. in *auth. sed hodie C. de adulter.* non obstrepit, nã verba illa, *sed hodie* † & alia multa non leguntur in inte- 28 gra constitutione, & temere fuerunt assumta a Bergunzio illo Pisano, qui vt Ant. Augustino placuit e Græca lingua in Latinam vertit, aut potius euertit illas constitutiones nouellas, esset enim Imperatorem inconstantiæ valde insimulare, si admitteremus nouellam illam corrigere præcedentem de nupt. & illam, *vt liceat mat. & au. &c.* in quib. adultera dote destituitur, cum neq; constet vltimo loco editam esse, licet posteriori collocata sit, ab illo côpilatore ordini enim † nouellarum, quem nos retine- 29 mus, eõ esse admodum fidendum, monet eruditus Aug. *lib. emen. 2. c. 9.* Et certe ille valde distat ab eo, quo vtitur Aloander, & qui est in Iuliani libris interpretis vetustissimi harum constitutionum ipsiusq; sententiæ Iustiniani, & quem secuti sunt Franc. Baldui. & Iacob. Cuiac in suis commentariis viri vndique vete Iurisconsulti.

Præterea si paulo diligentius tex. inspiciamus, neque ille ait dotem non amitti, nam loquitur ibi de custodia adulteræ, & circa illam ius antiquum mutatur, quo ad cetera restat, idque maxime constat, si illam constitutionẽ apud Iulianum, prolegamus: est enim constitutio 125. inscripta de vicariis, & locum tenentibus: item de mulieribus adulterium committentibus. Quantum vero sit deferendum Iuliano, † magisq; euulgatæ versioni, nota sunt 30 testimonia, tam Cuiac. Bald. & Iacobi Contij, tam ipsius eruditissimi Ale. *lib. parerg. 2. c. 46.* Sane ex illa constitutione marito tamen deberi dotem, sensit idem Cuiac. *in commentar. ad nouell. 22* vbi pulcre.

Postremo Accur ad illum tex, nititur multis tollere hanc insulsã certe antinomiam, & illum probant deinde interpretes, sed singulas referre solutiones, esset operosum nimis. Eam non omitto ab omnibus defensam, qua distinguimus, maritus si agit ciuiliter lucratur dotem adulteræ, † secus si ad pœnam criminalem, *gl. in dict. auth. sed* 31 *hodie, ibi Pet. Cyn. Bal. Sal. Bal. & Imo. in l. cum mulier, & in l. Luc. ff. solu. matr.* Et Imol. dicit secundum istam opinionem consuluisse Cast. *in d. l. cum mulier. & Alex. Didac. in quartum decretal. 2. par. c. 7. § 6. num. 4.*

Sed cum mortuus iamdiu sit maritus, cuius erant partes vxorem deferre adulteram, nunc quæstio † est, an idem liceat facere eius filio & heredi? Et licet dispu[illegible] 32 Do. *in l. rei iudic. § here. ff. solu. ma.* & conueniant de [illegible] frequẽtiore spiritu nõ licere, *vt per Bar. Bal. Imo. Raphae.*

Castr. & Alexand. in d. §. & alios, quos adducit Boer. dec. attamen ille tex. cui innituntur Doct. non probat illorũ opinionem, nam dicitur heredem morum non habere 33 coercitionem, at mores mulierum † erant in duplici discrimine: alii valetudinem, alij decorem ac existimationẽ mulieris lędebant. Rursus ex secundis, alii matrimonium ac viri honorem prorsus dilacerabant, alij vero leuiter dignitatis, ac nobilitatis scopum collimabant, antiquitus 34 ex omnibus fere morib. mulier dote † priuabatur. Hinc Plin. *lib. 24. c. 13.* ait Cn. Do Iudex pronũtiauit, mulierem videri plus vini bibisse, quam valetudinis caussa viro insciente, ac dote mulctauit. Sublatum est deinde iudicium de morib. recentiorum Principum constitutione *l. fi. C. de rep. l. vni. §. taceat. C. de rei vx. act.* Sed nõnullæ tamẽ remanserunt caussæ a Theodosio perpensæ, quib. tres alias deinde addidit Iustin. ob quas fiebat diuortium, & dos apud maritum remanebat, *vt in Nou. de rep. & vt lice. ma. & aui. &c.* Itaq; recte concludunt Docto. non posse heredes nomine mariti illos mores obijcere vxori, quos maritus vel celauit, vel æquo animo pertulit. At non est hoc verum in illis, quos sciuisse maritum, & passum fuisse, nõ 35 est præsumendum, † cum & ipsi a lege non sint sublati. Immo illorum adhuc noua iuris censura virescat iudicium. Hunc sensum videtur etiam glos. *in d. § hered. innuere, & ibi Albér. ex Dyno.*

Addamus, quod ex distinctione Iac. de Beluis. *in §. quia vero in Authent. vt lic. mat. & au. &c.* & Signorol. *consil.* 36 *in* casu nostro maritum † ignorasse pręsumendum est, *l. fin. ff. pro socio l. verius ff. de prob.* Nam non libenter ista perquiruntur, & ideo heredes possunt vices ignorantis 37 defuncti sustinere. † Et hæc opin. est verissima contra Boer. *vt per Ram. in. & Art. in d. § hered. Mars. in l. vni. num. 67. C. de rap. virg. & Tiraq. in l. si vnquam, in vers. susceperit liberos. C. de reuocan. don. num. 217. & in l. fin. C. eodem tit. Rip. quæstion. 61. qui dicit communem,* * *& Didac. in dict. §. 6. num. 9* qui ex Alexan. *in d. §. hered.* dicit, quod hęc opinio in praxi seruatur, *Menoch. in his terminis d. cons. 91. num. 34. ex Bal. cons. 221 num quandoq; lib. 2. & Maluast. inter consil. matrimonialia, cons. 85.* vbi de exceptione stupri, *& Bero. cons. 32. n. 12. in 2.*

Tertio licet concederemus, maritum quędam adulteria sciuisse, & ad illa conniuisse, at non idem est dicendum de omnibus, & maxime de postremis. Ergo si non nomine primi crimin. saltem posteriorum poterunt agere heredes: quia licet remissum sit adulterium primũ, 38 ob aliud tamen potest accusare maritus, *argum. tex. in leg. cum quis. & in l. cum Cornelius ff. de solu. Lopez in c. per vestras §. 9. nu. 21. de donat. inter vir. & vx.*

Vltimo quidquid sit in extraneis heredibus, ego nunquam suis hoc denegarem, & filio illi præsertim, qui eo 39 consilio contra matrem agat, vt ex istis præsidiis ad voluptates quandoque destituta † ad sani capitis interstitium aliquando reuocetur. In his terminis hoc cogitauit Bald. *in cons. 88. in 1. quem adducit Boer. in illa dec. 338. n. 8. in fi.*

De tertia nostra quæst. nunc loquendo, ego non gra-40 uate venio in sententiam Illustrissimi Senatus, & teneo viduam ob stuprum † non amittere dotem, contra Cast. *cons. 148. in 2. & l. sordrem ff. de his, qui vt indig.* & cum Alex. video n. quam sæpe pro hac opinione fuerit iudica-tum, *vt per Boer. in illa decis. & Io. de Garo. in auth. eisdem* 41 *poenis num. 18. Cod. de secun. nupt. Alciat. in tract. præsumpt. 9. præsumptione, num. 5.* Et secundum hanc dicit † vidisse iudicari Chassan. *ad consuetud. Burgun. rub. 4. § 6. in tex. & ibi in tenue. num. 24. & secundum quam consuluit Rolan. cons. 86. in 2. Soc. iun. in cons. 111. in 3. Soarez. in suo thesau. in ver. vidua. & Villalob. in ver. vidua, num. 34. & alios refert decis. Pedemont. 77.* contra quam tamen, vt vidi, con-[illegible] Anton. Galea. Maluat. *inter consilia matrim. consil. 87. & sensit idem Bero. cons. 32. num. 20. in 2. Cephal. consil. 502. num. 18.* Et pro illa inuenio etiam patrem meum, vt ista fert ætas, Iurisconsultum non postremum, non semel respondisse, nam a vestigiis tantorum patrum aberrare, haberet tam parum verecundæ frontis, tam multum iuuenilis continentiæ.

Sed illud, mihi quæso etiam liberaliter concedatur, amittere tamen dotem viduam intra annum luctus stu-42 prum committentem, † cum & ista opinio possit defendi, vt dicit Didac. *in d. 6. §. num. 11.* & secundum quam iudicauit senat. Pedemont. & sequitur Caballi *ad Aegidia. lib. 4. c. 69. in vers. stupri. & Roland. cons. 86. num. 14. in 2.* Et quę placuit Alcia. meo, & suas habent validissimas responsiones. Transeo itaque illam probando, cum neq; aliud ex me, in re præsenti desiderari posse vix credam.

Præter omnes tamen, ego nouam constituo opinionem, in hac noua etiam thematis figura, nam hic agimus de vidua inhoneste viuente, & olim adultera, & stuprum omni tempore committente. Absurdum enim nimis esset, impudicis mulieribus latam adeo aperire fenestram, vt impune liceret filiis infamiæ notas inurere, & debita successionis spe, eosdem eludere ac frustrare: itaque ex Doctor. superiorum sententia, ego indulgerem viduæ illi, quæ ex fragilitate semel decepta est, sed si adultera fu-43 it fœmina, † vtique stupri pœnas (me iudice) penderet. Habeo pro mea sententia text. pulcer. *in §. pen. in ver. si enim illas in auth. de restitut. & ea. quæ par. in 11. mens.* ibi dicitur, intra annum luctus, non recte nubere mulierem, quia verendum sit, ne etiam constante matrimonio adulterum experta sit. Ergo quando cõstat adulteram fuisse, & deinde stuprum admittit, grauissimis iuris pœnis est obnoxia. Et ille tex. alijs etiam modis cõsideratus, posset nostram maxime probare sententiam.

Quod si ad illud confugiatur, stuprum non constare, tum quia testes sunt singulares, tum quia de actibus stupro parum affinibus testantur, non obsistit: nam vt sup. docuimus, & singulares sufficiunt, & claudere ostium, & collectaneum hominem habere, ostendunt in muliere, 44 non primordia tantum, sed iam patrati criminis turpissima vestigia. Vlterius facile est coniicere stuprum † in illa, quæ superioris ætatis pudorem, etiam viro suo copulata, prostituere non dubitauit, *vt probat. § mox adductus. & scripsit Alc. de præsumpt. reg. 2. præsum. 9. num. 5. Menoch. cons. 31. num. 24.*

Vltima superest enucleanda q. an legitima prætensa matris Dominæ Virginiæ, sit tertia an alia pars omnium bonorum. Et quo ad filios alterius sororis testatoris dicitur idem, cum ipsa fuerit præterita a fratre instituta non turpi persona.

45 Quæstio est antiqua † præfantur omnes de hac re scribentes *in l. pater filium ff. de inoffic. testam.* Et antiquissima fuit opin. Iaco. Butrig. *in sua disputatione*, quod sit tertia totius hereditatis, & hunc est secutus Bald. in *auth. nouissima q. 8. & Salyc. quæst. 9. Cod. de inoff. testam. Iacob. de Belui. in auth. de trien. & semis. in 4. quæst. Dyn. l. plane §. si duobus testibus ff. de leg. 1. Oldra. cons. 123. quidam Pontanus, Bertran. consil. 315. proponitur in facto, in primo, & hanc esse* * *communem dixit Raben. in d. l. pater filium, num. 14. & Alexand. in l. plane §. si duobus testibus ff. de leg. 1. Theob. cons. 20. num. 14.* Et magis esse communem * * & ab ea non esse recedendum, scripserunt Zabarella *cons. 151. Castren. 286. in 1. volum. & ex neotericis Pancero. cons. 143. & Gabr. cons. 94.*

Vrget hæc ratio præter ceteras, quæ fuit Castr. *in dict. consil. 186.* & hac familiariter vtitur Gab. *d. cons. 94.* quod legitima matris, est quota ab intestato, quando successoribus ab intestato deberetur legitima, exclusis deinde vel a lege, vel a testatore. Hinc de tertia ista parte, totius hereditatis disponere testantem iure prohibitum est, *§. primo in auth. de trien. & semis. & late Gabrie. num. 12. in d. consil. 94.*

Ex multis ego sequor sententiam, quæ habet legiti-

mam

debitæ, sequor Bart. *in d. l. pater filium nu. 14. Bal. in l. plane §. si duobus ff. de leg. 1.* Et hunc sibi contrarium, *ut censet Corn. quidem tenet, cons. 150. num. 7. in 1.* sequor Castr. qui alio spiritu loquitur, *in dicto §. si duobus in fi.* quam fecerit consulendo, sequor Alexan. *in cons. 140. in fi. in 1.* ob exiguam fortasse pecuniam mutauit sententiam, sequor denique Ias. qui & ipse ære victus, ore fassus est hanc sententiam esse defendendam, *in cons. 61. in 3.* cum tamen *in d. §. si duobus*, contrarium dixerit, ibi in illam assertionē *ambitiosa contentio*, alibi auri sacra fames in istam Ias. traxit. Sed quæ tādem maiestas nostræ ciuilis prudentiæ?

Ex multis non multa referam, quandoquidem quicquid in hanc rem conferre poteramus, antenertit D. Rimi. iun. *in cons. 405.* qui in hoc casu consuluit, & illa caussa in qua nos sedebamus quasi iudices, amice concordiam ac pacem partibus insinuantes. Hanc eādem sententiam defendit egregie, Marc. Anton. Cuc. *in tract. de leg. in vers. illus ex anib. nouissima. si quatuor sint, vel pauciores in fi q. illorum.* Ergo sunt adeundi fontes, nostris posthabitis riuulis, quando & hæc leuia, & ludicra ob id tantum subtexnim', vt amicorū desiderio, p virili obsequeremur.

Sit ergo illius legitima 6. pars, si nepotes testatoris Mantinenses ab intestato succedere prohibentur, sed in legitima matris, quod qui non habet partem ex statuto 47 insuccessibilis est, † faciat partem, scribit tamen Ang. Aret. *cons. 78. num. 24.*

Addamus modo, quo ad Do. Virginiam præteritam, 48 esse quid singulare in casu nostro, nam institutus est heres nepos ex sorore, † itaque non habet locum apud nos, quæ de catranco herede supra relata sunt hac ratione, quia fingamus, vt asserunt Doct. mortuam esse Dominā Virginiam præteritam, res se habent ab intestato, prout ex testamento, quia & nepos cum auia ad hereditatem admitteretur, & sic tertia tantum est dimidia debitæ ab intestato. Videndus est Gabr. qui hæc contra Oldra. defendit, *d. cons. 94. n. 22.*

49 Hæc tamen omnia, quæ de iure ciuili vera sunt † inspecto iure municipali Mantuę in nullā prorsus vocari possunt disceptationem, nam cum ex rubrica de successionibus ab intestato in princip. mater habeat tantum tertiam portionis ab intestato, vtiq; cum iam a statuto sit taxata portio, non potest vlterius illa quærere, in hoc statuto. In hac quæ fere in hac nostra caussa, consuluit D. Bur. non incelebris Iurisconsul. Mantuan. *in cons. 114. & 115.* vbi omnia.

Ad rationem Castr. superius obiectam, ita respondit Rim. iun. *d. cons. 405.* Nam licet fratri non debeatur legitima, attamen non excluditur ille a lege, sed ab hominis dispositione, & alioqui succedere potest, nec argumentū procedit a l. dispositione ad dispositionem hominis, cum durius agatur cum lege.

Secundum nostrum est responsum, iure caueri tertiā seruari ac conseruari matri, p legitima. Sed quam tertiā? illam nempe, quæ illi debetur ab intestato, & hoc ne sequantur absurda illa, quæ apposite in hac specie perpendunt Do. Et huius mentis mihi videtur Cuc. *in d. tra. loco cita. ver. non obstat, quod debent.* Hæc ita exposui vt subtilissimas, ac validissimas ab Illustr. Senatu emissas dubitationes euitarem, quæ interim acriori ac satiori iudicio libentissime subijcio.

Laus Deipara Virgini. *Clau. Bertaz. I. C.*

Pendet hæc caussa coram Illustr. Senatu Mantuę.

CONSILIVM XXI.

Pœna leui, & extraordinaria tenetur ille, qui falsum confecit testamentum, rogatum per notarium de falso condemnatum, qui illud non poterat conscribere.

SVMMARIA.

1. *Testamentum nullum est, deficiente auctoritate notarii.*
2. *Notarius nō potest rogari, licet non priuatus expresse officio, dummodo in officio deliquerit.*
3. *Falsi non tenetur, qui falsum fabricat documentum, rogatum a notario inhabili ad rogitum.*
4. *Comparatio literarum fit, vbi dubitatur de scriptura notarii.*
5. *Rescriptum gratiæ est obreptitium & subreptitium, nisi fiat mentio de condemnatione omnium delictorum.*
6. *Gratia nulla est, omnibus qualitatibus Princeps non narratis circa delicta.*
7. *Gratiam petens, debet facere mentionem de alio delicto, de quo alias gratiam obtinuit, alias gratia non obstante, de vltimo potest puniri.*

DOminus Iacob. de Mandolis carceratus, non debet condemnari pœna ordinaria falsi librarum quingentarum ..., iuxta formam statuti nostri sub rubrica, *pœna deponentis falsum testimonium, vel falsum instrumentum facientis*, sed tantummodo extraordinaria, vel leui, ea ratione, quia testamentum, de quo in processu, & de quo falso asserebat se fuisse rogatum Patritius Baroncinus, fuit & erat nullum, & inualidum, & in nihilo, nec nocere potuit alicui, cum ipse Patritius nō posset rogari de aliquibus contractibus, vel vltimis voluntatibus ex eo, quod de anno 1551. officio tabellionatus fuerat priuatus, per decennium & vltra, ad beneplacitum Serenissimi Domini nostri Ducis, prout in banno, & sententia ipsius priuationis aperte constat: deficiente enim auctoritate, testamentum esse † nullum, ambigendum non est, 1 *Bald. in consil. 249. super eo quod dicitur, num. 2. tertio volumin. & trad. etiam non extra propositum, in consil. 66. factum tale est, eodem volum. idem etiam firmat Castr. consil. 103. ponitur in facto a column. 2. volum. nouissimorum.* vbi idem dicit, etiamsi expresse non fuisset priuatus officio, cum † sat sit, quod in officio deliquerit. *l. si aliquid Co. de suscept. & archiu. lib. 1.* Quod etiam firmat Igno. *in l. 3. §. si quis tabulas nu. 60. ff. ad Syll.* Et tali nullitate stante, non potest conficiens, vel conficere faciens instrumentum falsum, puniri de falso, † ex quo falsitas non est nocibilis, *vt trad. Bart. & alii, in l. pen. per gl. ibi iunctam tex. C. de fal.* Et probatur *in l. si quis legatum in pr. & ibi Bar. num. 8. ff. eod. tit.* Quod etiam tenuit Gandi. *in tit. de fal. colum. pen. & fi. vlt. quæst. in suo tracta. malef. Bal. in l. prima, ad fin. Co. de sepul. viola. Io. de Ami. cons. 109. num. 26. Gram. voto 25. num. 12. dec. 27. nu. 3 & 74. num 20. Bos. in suis tract. crim. in tit. de defens. reorum num. 70. Plot. in rep. l. si quando nu. 718. & 721. C. unde vi, Rol. a Val. in cons. 38. n. 10. & fe. 7. & nouissime Franc. Turz. inu.* qui etiam dicit esse communem opin.* in suis communibus *opi. opi. 80. si quis falsum.* * Et in testamento, quod non teneatur pœna falsi conficiens, si illud sit inualidum, & parti non nocibile, trad. Bart. *in l. 1. § ex illa in fi. ff. de sicar. Alex. in consil. 50 ponderatione 3. & Paris. cons. 151. num. 30. in 4. volu.* Quod etiam procedit in falsitate testium non nocibili alicui, *Folyn. in c. 1. num. 5. de presumt. Mars. in l. 1. § preterea num. 15. & sequen. ff. de sica.* secundum quam fuit iudicatum, *vt per Affl. dec. 21 n. 12. & 404. n. 9. & in fi. ipsius decis. & trad. Plot. d. num. 718.*

Nec dicatur quod fuerit restitutus ex gratia a Principe, tum quia hoc est falsum, cum rescriptum illud in illa caussa productū falsum fuerit, vt ex eius inspectione cōstat, cum nunquam habuerit gratiam, vel restitutionem, nec fuerit scriptum manu D. Sarachi, Secretarii Ducalis. Et posset etiamsi id non constaret, fieri comparatio † literarum, *vt in l. compar. & ibi Do. C. de fide instr.* tum quia et- 4 si illud rescriptum fuisset verum, non valuisset, cum fuisset subreptitium † & obreptitium, *capitu. constitutus, & capitu. ad aures de rescript. & Rui. cons. 98. num. 14. in 4.* debuerat enim in precibus fecisse mentionem de duob. 5 delictis, quorū vigore fuerat cōdemnatus, & priuatus, altero quod alienū prothocollū vitiauerat, quod fuit narratum, altero quod falsum fecisset instrumentum, & hoc nō fuit narratum, vnde nulla fuisset gratia † omnib. qualitatib. delictorū Principi nō narratis, *Bal. in l. præscr. n. 20*

vbi Iaf.colum fi.C.fi cont.iuf.Alex.conf.114.ponderatis col. 1.primo volum. Fely.in c.ex literis num. 3.tertio not. de offic. deleg. Iaf.in l.damnofa,poft princ C.de preci.imper. offer. & Boff.intit.de remed.ex fola clem.prin.num 37. Imo debuiſſet facere mentionem de alio delicto,[b] de quo gratiam habuiſſet, alias de vltimo poſſet puniri, † gratia obtenta non obſtante,ceu nulla & ſurreptitia, *Gulsel. de Cun in l.3.C.de epiſ.audi. Marſil.ſing 101 ſupplicant. Nat. conſ.21I num.5.& late Grego. Magalot. tract. de ſaluo conduct. 3. par.3.& 4.pag.* Et tanto magis excuſandus eſt reus a pœna falſi,cum fuerit mentis illius Do. Dominici eius attinentis illum, & fratrem inſtituendi heredes, vt in fide Notarij in cauſſa producta.

Laus Deo Opt.Maximo. *Bartho.Bertaz.*

ADDITIONES.

a Communiter * omnes ita ſentiunt,Soarez. commu. opin. *in verbo falſi num.14. Gabr conſ.169.num.20. & 21. Vulp.conſ.129.per tot.* verum falſitas nec nocere debet, nec nocere poteſt Gabr. *d.conſ.nu.48.* Hinc euidens admodum debet eſſe iſta falſitas,quod ſi tecta adeo, & ornata fuit,vt primo aſpectu non facile detegi poſſet, tunc aliter ſtatuendum crederem ex his, quæ adducit Soarez *loco citat.* Si vero etiam abeſſet dolus,& falſitas perſpicua eluceret,tunc neq; vlli pœnæ locum eſſe pronuntiarem, cum Vulpel *in d.conſ.n.8 vbi multa.*

b Sufficit pro omnibus vnum addere Iul.Clar.*in § fin. q.59.ver debes autem* ſicuti vnus omnes ex neotericis, & claritate,& doctrina longe antecelluit, ibi pulcre.

Clau.Bertaz.

CONSILIVM XXII.

Principis beneplacitum, morte illius non extingui contenditur,& Rui.conſ.104 num 8.in 5.aliter ſentiens declaratur.

SVMMARIA.

1 *Prohibitio ad beneplacitum ante illius reuocationem durat.*
2 *Beneplacitum morte Principis ad quem refertur, videtur extinctum.*
3 *Beneplacitum refertur ad perſonam, nō ad dignitatem, ſi ipſe Princeps loquitur,non ſi tertius.*
4 *Beneplacitum morte non extinguitur, ſi ex aliis indicandum eſt,intentionem proferentis illud fuiſſe, ſe ad dignitatem.non ad perſonam referre.*
5 *Pœna ſi debet eſſe perpetua, per mortem illam imponentis non finitur.*
6 *Prohibitio per decem annos & vlterius, ad beneplacitum Principis,quo ad decem annos eſt ſimplex.*
7 *Finem habere non poteſt quid, antequam principium habeat.*
8 *Pœna minor vt imponatur, interpretatio eſt ſumenda.*

ADhuc nō obſtante dubio, ſubtiliter excitato aduerſus Do Iacobum Mandulam carceratum, cenſeo ipſum non poſſe puniri,niſi pœna extraordinaria,per ea, quæ late in prioribus ſcriptis adducta fuere, & maxime, quia teſtamentum illud erat nullum ex defectu auctoritatis Notarii,priuati per decennium & vltra,ad beneplacitum Sereniſſ.Ducis vt in ſententia producta,quo caſu ante reuocationem beneplaciti,dubio procul durabat prohibitio,† *ad trad.per Corn in conſ 235.tertio dub.2.volum. & Dec.late in conſil.108.* Solum difficultatem facere videtur,quod cum obierit Sereniſſ. Dux Hercules,tempore cuius vitæ fuit facta priuatio huiuſmodi,beneplacitum † videtur extinctum,cum ad eius perſonam , non ad dignitatem cenſeatur facta relatio,*per trad per Ru conſ.104 n 8.5.vo.* Sed certe iſta difficultas ex plurib. facile tollitur.

Primo,quia q; dicit Rui beneplacitum referri ad perſonam qñ eſt dictum,ad beneplacitum Sereniſſ.Ducis noſtri non eſt verum, quando tertius loquitur, vt caſu iſto, 3 ſed quando ipſemet Princeps † loquereſt in propria perſona [a] apponendo dicta verba,ſeu alia ſimilia,*vt probatur in cap.literis, & ibi omnes,de reſcript. & ita trad. Aachar.in cap.ſi gratioſe.colu.2.in princip.num.4. & pariter exemplificat Fran ibi num.7.de reſcript.in 6.*

Secundo opinio Rui. non poteſt in caſu iſto ſibi locum vindicare,quando ex alijs colligi poteſt,intentionem indicantis fuiſſe,ſe referre non ad perſonam,† ſed ad dignitatem Principis, 4 *et ad propoſitum trad. Doct.in c. quoniam Abbas.vbi Dec.num.3.colum 3.& 4. de offic. deleg.* Et in propoſito conſiderant Doct. aliquot caſus, quibus non attenduntur verba,ſed mens diſponentis,vt non cenſeatur tunc electa perſona,ſed dignitas,quando materia eſt differens,& repugnat natura cauſſæ,tunc enim attendēdam eſſe vel perſonam,vel dignitatem,prout materia , vel cauſſæ natura exigit,omnes fatentur, *vt per Butr. Imol.& Abb. ibi colum.3.* At in propoſito attenta natura delicti huius Patritij falſi ſcil. priuatio auctoritatis conficiendi inſtrumenta,tam de iure communi , quam ex forma ſtatuti noſtri debebat eſſe perpetua , vt in primis allegationibus oſtenſum fuit. Ergo non eſt dicendum, quod iudex ſi voluerit referre ad perſonam illius Sereniſſ. Ducis, vt citius prohibitio finiretur,ſed magis ad dignitatem , vt eſſet perpetua Et quod qñ † pœna debet eſſe perpetua hoc 5 caſu per mortem non finiatur, ad propoſitum declarant *Bal.6.qu.nu.13 & Sal.in 10 qu n.20.in l.ſi C.de contrah.em. & Imo.in l.centeſimis §.fi.n.6 cum quibus tranſit ibi Alex. n.11.ff.de verb.obl* Et idem trad.Doct.*in d.c.quoniam Abbas*,quando diſponēs habet relationem ad tempus futurum:nam eo caſu magis dignitatem,quam perſonam inſpiciendam eſſe exiſtimant: q; etiam conuenit caſui noſtro,cum beneplacitum principis locum non ſtatim , ſed in futurum poſt decem años poſſet habere,cum ſimplex fuerit priuatio reſpectu decennij,† 6 *iuxta trad.ad propoſitum per Corn.in d.conſ d.3.dub.* Vnde fatendum eſt,iudicem de illo Sereniſſ.Duce,qui tunc regnaret intellexiſſe, cum & ipſe iure optimo, Dux noſter dici poſſit.

Accedat & tertio,quod cum Sereniſſ. Dux Hercules mortem obierit,ante finitum decennium , quo priuatio pura durabat, non videtur iure dici poſſe eius beneplacitum fuiſſe extinctum,pro tempore futuro poſt dictum decennium , ad quod beneplacitum relatum erat , quia hoc modo tempus illud poſt dictum decēnium, quo per extinctionem beneplaciti poſſit tolli priuatio,pacta potuiſſet habere finem,antequam principium habuiſſet, † 7 quod fieri non poteſt. *l. non poteſt videri deſiiſſe ff. de reg. iur. Spec quı alia iura citat,in tit.de ſent.§.iuxta col.6. verſ. quid ſi de partium in ſi.*

Et cum verſemur in pœnalibus, & agatur de maiori pœna † vitanda, huic[b] interpretationi omnino adhęrendum eſt *l.factum §.in pœnalibus , vbi Moder.ff. de reg.iur. Crau.ad propoſitum,conſ.6.nu.60.* 8 b

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Imo licet Princeps de ſe loquatur,attamen,ſi ex coniecturis apparet loqui de ſui dignitate non perſona,tunc beneplacitum morte non extinguit. Et in hoc caſu conſuluit Crau.*conſ.732.nu.13.* Idem eſt hic dicendum, nam iſtud beneplacitum reſpicit Principis dignitatem.

b Sed alia vrget ratio, nam beneplacitum morte concedentis,non reuocatur, ſi reſpiciat publicum fauorem, & Reip vtilitatem,vt ſi ordinaria iuriſdictio ad ſui beneplacitum a Principe concedatur, *tex.eſt in §. ſuper hoc in Auth.de quaſt. Capic deciſ.116.& 126.Vant.de nullit.ex defec.delrg nu.104.in his ter minutta declarans Meno. de arbitr.lib.1.q.69.nu.8.Maſcard.de probat ver.beneplacitum, conc.188.n.5.* Vide de hac ſeq.cōſ. Et hic adeſt fauor publicus, vt delictum falſi puniatur ca.vulg.

Clau.Bertaz.

CONSILIVM XXIII.

De re eadem, de qua ſuperius diffuſius tractatur,& quando notarius ob falſitatem poſſet priuari officio.

SVM-

SVMMARIA.

1. *Beneplacitum, vt morte non exstinguatur, multum interest, & per illud tertium, & ne per Principe referatur.*
2. *Et ad successorem est extendendum interpretatione illa, secundum quam minor imponitur pœna. & vt pœna sit conformis iuri communi, & quomodo hoc procedat, num. 3. & 5.*
4. *Notarius priuatur officio, si deliquit in officio.*
6. *Beneplacitum non potest exstingui per mortem illius Principis, tempore cuius non habuit principium.*

PER posteriora motiua iterum subtiliter excitata, nõ est recedendum a sententia, quæ iuridica est, & in dubio est amplectenda, cum agamus de minoranda pœna carcerato, *vt dictum fuit in posterioribus resolutionibus.* Et licet Ruin. *in allegato cons. 104. in 4.* videatur loqui in terminis, quod quando est dictum, † ad beneplacitum Illustrissimi Ducis nostri, per tertium, quod sit ac si ipse princeps loqueretur in propria persona, & sic beneplacitum sit exstinctum morte: tamen vt dixi opi. Ruin. (*sententia mea*) non est iuridica,ᵃ quia multum interest, an Princeps de se loquatur in propria persona, ad beneplacitum nostrum, cum eo casu nõ remaneat. Et hoc casu procedit, *c. si gratiose de rescript. in 6. & c. literas vbi Doct. eodem titu.* Et ita declarat Anchar. qui omnino videatur *in d. c. si gratiose column. 2. versic. quod cum dispositio, & in column. seq. versic. & hoc vera, scilicet quod exspirant.* vel dicatur ad beneplacitum Illustrissim. Do. nostri, per tertium, quia hoc casu non refertur tantum ad personam illius principis viuentis, sed ad quemcunque successorem, qui semper iuste poterit dici dominus noster, vt patet ad sensum, quo fit, vt verissimum sit, opinionem Ruin. non esse veram, cum repugnet communi intellectui Doct. ita illos text. declarantium, *vt per Anchar. & Franc. citatos in d. cap. si gratiose.* qui vim non faciunt in pronomine, *Nostri*, vel *Meo*, sed quod Princeps ipse, eo modo in propria persona loqueretur, non quando tertiis loquens, cum verba illa in quocunq; successore verificari possint.

Nec opinionem Ruin. iuuat, quod agatur de minoranda pœna Patritio delinquenti, quia hic non agimus de ipso puniendo, sed de puniendo Mandola, qui maiori pœna affligeretur, si beneplacitum illud ad principem viuentem restringeretur, quam si ad successorem in dignitate, ideo vt mitius, & minori pœna puniatur, interpretatio facienda est, quod † ad successorem extendatur, *vt per Crò. allegatum con. 6. n. 69.* Sed vt etiam alias dixi, quicquid sit de opinione Ru. versamur in casu claro, quod cũ Patritius tam de iure communi, quam ex forma statutorum nostrorum, debuisset perpetuo priuari tabellionatus officio, non possumus dicere, quod iudices illi voluerint referre in illa priuatione, ad beneplacitum Principis viuentis, sed cuiuscunque successoris, vt pœna esset conformis iuris dispositioni *vt in his terminis trad. Bal. Salyc. & alii, in aliis resolutionibus citati.*

Contra hoc fundamentum, quod ponit gladium ad radicem, & soluit omnes difficultates, obijcitur, in dubiis decisiones illæ procederent, si secundum dispositionem statutorum † ad illius condemnationem processissent, secus quando ex arbitrio a statuto recesserunt, vt in hoc casu fecisse videntur, ex inspectione processus, & sententiæ. Et idem est, quando non debebat puniri pœna ordinaria statuti, quo casu decisiones Bal. & aliorum magis inseruiunt parti curiæ, quam ei obsint.

Pro solutione huius obiectionis primo videndum est, an delictum commissum per dictum Patritium fuisset tale, ex quo mereretur priuari perpetuo officio † tabellionatus nec ne, & subinde de arbitrio ipsorum iudicum videndum erit. Quod ad primum attinet, clarissimum est, quia ex inquisitione, & processu illo constat, Patritium duas falsitates commisisse, alteram in prothocollis, & rogiribus alienis, scilicet ser Cæsaris Ploli, alteram respectu proprii rogitus, falso scilic. conficiendo rogitum instrumenti, de quo non fuerat rogatus. quibus stantibus, licet respectu primæ falsitatis, non posset priuari officio, respectu tamen secundæ ex quo deliquit † in officio, procul dubio de iure communi, & ex forma statuti nostri sub rubr. *de pœn. deponẽtes fals. testim. fol. 163. in prima fac. ante med. ver. & si talis scriptura* perpetuo veniebat priuandus officio. Et in hoc nullus põt iniici scrupulus. Quo stante succedit decisio secundi de arbitrio, & voluntate iudicũ: nã respectu pœnarum pecuniariarum pro dictis falsificationibus a statutis irrogatarum, scilicet lib. 300. & lib. 500. vt in dicto statuto, & statuto præcedenti, non est dubium quod iudices ex arbitrio commutauerunt pœnam, sed respectu priuationis, quæ debebat esse perpetua, potest esse dubium, † quia fuit restricta ad beneplacitum principis vltra. Et decennium hoc casu versamur in decisione Bal. & aliorum, & quæ fuit etiam antiquiorum, Pet. & Cy. *in d. l. p. C. de contrahen. emt.* etiam si ad propriam personã relatum sit beneplacitum, vel arbitrium, & tunc quia iudex ex iuris dispositione, debebat illum perpetuo priuare. Certe vt minus lædatiua commune, vel municipale, non de proprio, sed etiam de successoris, officialis, vel principis in dignitate, & officio arbitrio, & beneplacito intellexisse fatendum est. Et hic proprie, & in indiuiduo est casus noster, quia sicut in casu Bald. & aliorum erat dictum, ad beneplacitum, vel arbitrium meum, quod erat in casu fortiori, ita hic fuit dictum, ad beneplacitum Ducis nostri: & cum in illo casu, non debet interpretari de arbitrio, vel beneplacito,ᵃ quod cum personæ exstinguitur, sed de eo, quod perpetuo durat, nisi per successorem expresse reuocetur, ita in casu nostro idem dicẽdum est, & tanto magis, cum tertius, non princeps ipse locutus fuerit, vt dictum fuit supra. Et cum hæc sint iam clara, vt cauillari nequeant, nõ puto amplius esse deducẽda in disputationem.

Postremo loco ex abundanti ego dicebam, quod si intelligeremus iudices, de beneplacito Serenissimi Ducis Herculis sensisse, quod ex quo illud tempus beneplaciti ipsius Ducis, non potuit habere principium, quia obijt Dux ille ante finitum decennium, quo pure durabat priuatio, finis beneplaciti ante principium, locum non poterat sibi vindicare, vt in prioribus resolutionibus.

Contra quod replicatur in apostilla, quod si intelligimus de voluntate, & beneplacito ipsius Principis, cum eius morte exspirauit: sed licet non possit dici exstinctum, quod principium non habuit, quicquid de hoc dici possit, tamen non videtur, quod ex hoc inferri possit, quod beneplacitum in persona ipsius D. Ducis morte præuenti, locum habere non potuerit, quia cum beneplacito nõ fuerit locus, de necessitate potuit Patritius post decennium officium exercere, alias ostendendum est, quo iure velimus in successorem transire.

Ad quorum responsionem, seu replicationem dico, quod punctus stat in hoc, si conclusio nostra sit vera, q̃ actus, qui non potest habere principium, non possit etiã prius finem habere, vt fuit dictum a parte nostra, quod si propositio hæc vera sit, sequitur necessario consequentia per nos facta, quod beneplacitum Serenissimi Ducis Herculis, non potuit exstingui per eius mortem, cum eo tempore non posset habere principium, quia adhuc non erat expletum decennium. † Igitur illud beneplacitum quod in eo locum habere non potuit, necessario in successorem saltem primum transiuisse necesse est. Et hoc modo optime procedit fundamentum nostrum, cum de eo iudices censerentur intellexisse, casu quo ei locus esse potuerit. Sed cum ex aliis versemur in casu claro, vlterius non insistam. *Laus Deo Opt. Max.* *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Iuridica est vere, & maxime si beneplacitum respiciat

dignitatem, & si a tertio proferatur, vt in hoc casu multos adducit Ruin. *in d. consi. 104. subscribit Dida. lib. 3. var. resolu. c. 15. num. 2. Capit. decis. 136. num. 4. & 6. Menoch. de arbitr. lib. 1. quæst. 69 num. 4. Mascar. de probation. in ver. beneplacitum, conclus. 188. num. 1. 2. 3. ibi plura.* Sed illud posset obiici, voluntatem morte finiri. *leg. 4. ff. locati in l. si ita expressum ff. de condition. & demonstrat. Medic. in tractat. mors omn. solnit. in ver. voluntas.* Verum hoc procedit in nuda & simplici voluntate: quandoquidem actus volũtatis cum ceteris animę facultatibus exstincto corpore exstinguitur. At si hęc voluntas sit redacta in necessitatem, vel solemnitatem iuris ex fictione eiusdem iuris non exstinguitur, vt in arbitrio *Auan. consil. 19. Borel. de comprob. ar. §. 2. glos. 4. num. 131. & sequen.* Itaque in his, quę sunt iuris, nunquam crederem exstingui voluntatem aut beneplacitum, siue tertius loquatur, siue iudex, aut Princeps: nam semper habenda est relatio ad iudicẽ, vel principem respectu iurisdictionis, & dignitatis: neque enim distinguere aut separare possum dignitatem & iurisdictionem ab illis, cum sint correlatiua perpetua. Hinc superflua redditur illa distinctio *Bar. in l. centesimis §. si ita stipulatus ff. de verbor. obligatio. de qua per Dec. consil. 108. num. 3. & Menoch supra adductum* Neq; obiiciatur ex his cessare arbitrium iudicis penitus: nam respondeo, illud nunquam esse liberum, aut esse simplex actus voluntatis, cum illo quantumuis libero concesso, omnia tamen secundum ius sint peragenda. *Rom. cons. 376. pen. col. Menoch. de arbitr. lib. 1. q. 9. num. 5.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM XXIV.

Falsum fabricans documentum, & vtens, an teneatur duplici pœna, & pro fabricatione, & vsu.

SVMMARIA.

1. *Falsum fabricans instrumentum, si non tenetur pro fabricatione, neque etiam tenetur pro vsu.*
2. *Delictum vnum cum alio confunditur, & vna pœna debetur, si ambo tendunt ad eundem finem.*
3. *Falsitas vt vna punitur, licet quis producat plures falsos testes, & plura instrumenta ad vnum finem.*
4. *Falsitatem fabricans non tenetur etiam de vsu.*
5. *Notario in officio delinquente, non potest iudex reseruare, quod instrumentum conficere possit.*

NOuum motiuum propositum aduersus Mandolam carceratum, tollitur duplici fundamento. Primo quia cum versamur in casu, quo de falso non possit reus teneri, cum testamentum esset nullum etiam propter fabricationem, vt satis & super in aliis scriptis ostensum exstitit, non possumus dicere, quod teneatur etiam pro pœna vsus, cum vsus † non nocuisset parti. *leg. penul. C. de fals.* & tenetur ille de vsu, qui instrumento, vel alio proprie falso, non nullo, & quod nocere non potest, vtitur. *l. si falsos codicillos. cum ibi not. C. eo.*

Secundo cum & fabricatio, & vsus tenderent ad eundem effectum, vt reus consequeretur hereditatem, & alij heredes a testamentarij illa priuarentur, certe vnum delictum [a] cum alio confunditur, & vnica tantum pœna tenetur reus, † *iuxta doct. Bar. post Dyn. in l. nunquam plura n. 4. ver. item oppo. in ad l. Aquil. ff. de priu. delic. & Bal. in l. si familia, a doct. n. 2. ver. fallit. vbi plura facta ff. de iurisd. omnium iud.* Et propterea licet quis producat plures testes falsos, & plura instrumenta ad vnum finem, non potest puniri, nisi pro † vna falsitate, *Bar. in l. inficiando. §. infans n. 3. ff. de furt. Bald. in l. quicunque. num. 6. Cod. de fur. Capol. cons. 77. num. 8. sequitur Bossi. in tit. de pœn. num. 7.* Et licet Soc. *in cons. 62 in 2. dubitat. in 1. volum.* vehementer cõtrariam partem nixus fuerit defendere in eo, qui diuersis temporibus fecerit plures falsitates, tamen Socin. ipse disputationis tantum gratia affirmat, se ea scripsisse admonens iudicem, vt contrariam veriorem sententiam sequatur, vt ibi per eum. Et quod non possit fabricans falsitatem teneri etiam de eius vsu, † ex quo tendit ad eundem finem, tenet Boer. *decisio 82. n. 10 & apertius Io. Bap. Plot. in repet. l. si quando C. vnde vi. nu. 715 ante fi.* Ex quibus satis & super sublatum est etiam hoc vltimum motiuum.

Et licet in aliis resolutionibus fuerit sublata illa obiectio, quę nobis fiebat de beneplacito principis exstincto, his volui vnum addere pro illa interpretatione, quod Iudex non censetur voluisse facere pœnam priuationis illius tabellionis, temporalem, sed perpetuam, vt se conformaret tam iuris municipalis, quam communis dispositioni, quod quando quis in officio tabellionatus † delinquit, non potest iudex etiam expresse reseruare condemnato de falso, quod instrumentum conficere possit, & si reseruat, talis reseruatio est inanis, & nulla, *vt tenuit Dyn. quem sequitur Gandi. in tit. de fals. col. antepenultima vers. item pone quidam tabellio. idem tenet Bon. de Vital. in eodem tit. col. pen. vers. sed quid quidam not. & idem firmat Aret. in tract. malef. in ver. falsario col. 6. ver. quæro aliquis notarius,* maxime, quando nulla est expressa caussa reseruationis, *vt per Augu. de Arim. ibi* prout in proposito his nulla expressa fuit. Reliquum modo est, vt hic tãdem miser reus expediatur, & leui admodum animaduersione extra ordinem puniatur, attenta maxime longa eius carceratione, tortura, & damnis passis per eum, quæ in caussa esse debere, vt ei minuatur pœna, ambigendum non est. *l. omnes C. de pœn. Tiraq. in trac. de pœn. cau. 41*

Laus Deo Opt. Maximo. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Non confunduntur tamen, licet vnum ad aliud sit ordinatum, si facta sint diuersis temporibus, & in diuersis locis, *vt declarat Bartol. in l. illud §. primo ff. ad l. Aquil. Bald. in l. aduersarius C. de furt. Decia. cons. 95. num. 14. 25. in secunda, sequitur Rimenal. iunior consilio 463. num. 16.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM XXV.

De materia superioris consilii, & quando delictum vnum sit, & continuatum, & licet reiteratum, attamen duplicem non mereatur pœnam.

SVMMARIA.

1. *Vsus falsitatis non punitur, si falsitas impune transit.*
2. *Delicti reiteratio, non constituit nouum delictum, si nouum interesse non resultet offenso.*
3. *Et maxime si versemur in continuatione delicti primi, & eiusdem speciei. vt n. 4.*
5. *Falsitates plures committens, quando vnica tamen pœna sit puniendus.*
6. *Delictum dicitur vnum, & continuatum, si quis falsum fabricet, & eo vtatur.*
7. *Delictum vnum est, & non nouum, noua non interueniente persona.*

ADhuc non obstante nouissimo dubio Magnif. Domini Vicarii, persistendum est in priori sententia, hunc Mandulam vnica tantum pœna extraordinaria, & leui puniri posse, tum quia cum ipse excusetur a pœna falsi, & de ea non sit tractandum, tanto minus potest puniri de vsu, † cum facilius hoc casu excusetur, [a] *vt per Pet. Foller. in sua praxi. crimin. 2. parte 2. par. in vers. item quod commiserit falsitatem, num. 52. 9 limitatio.* tum quia cum fabricatio, & vsus tenderent ad eundem finem, iteratio delicti, etiam ex interuallo non facit illum ad duplicem pœnam teneri, vt tenent quamplures alii in prioribus resolutionibus citati, quod ex eo aperte in casu isto probatur, ex quo reiteratio non obfuit parti propter nullitatem testamenti: cum enim nouum interesse † non resultet offenso, regula hæc de plano procedit, *vt Bald. Ang. & Aret. num. 3. post Cyn. tradit in allegata l. quicunque. Co. de seru. fugit.* Et idem est, quia versamur in continuatione delicti primi, † & eiusdem speciei est secundum,

fcla

falsi scilicet *l. si falsos. C. de fals.* & quãdo sint eiusdem speciei, cessat omnis scrupulus. *Io. And. in addi. ad Specu. in §. species. col. fin. in vers. quicunq.* & *ibi Cyn. in tit. de sent.* Sed ad propositum idem videtur probari *in d. l. si falsos*, vbi si quis fabricauit falsum testamentum, vel falsos codicillos & eis vsus fuerit, licet postea velit desistere ab vsu, nihilominus non potest, sed tenetur pœna falsi, nec tamen ibi legitur, quod duplici pœna teneatur, sed vnica tantum, & idem legitur in statuto nostro pœna producentis vel vtentis fal. instr. *vers.* & *si quis pendente iudicio.*

Non obstat modo, quæ in dubiis prædictis subtiliter obiiciuntur, consilium Bartol. *10. in 2. mihi 222. Anton. com. misit*, quia non sumus in diuersis speciebus delictorum, sed in reiteratione, † vel in continuatione eiusdem, quo casu non habet locum *l. Agraria. ff. de term. mo. sed l. si qui* & *l. sciendo §. infam. ff. de fart.* & *alia intra citata per Doct. allegatos in d. vltimis resolutionibus*, & versamur in signis in casu, & membro distinctionis, *Bart. in d. cons. infesta.* quando sunt plura facta, & delictũ vnum, & primo durante, sequitur secundi reiteratio circa idem, & in eadem specie criminis, quo casu vnica tãtum pœna locum sibi vindicare potest. Et licet diuerso tempore ad secundum fuerit deuentum, nihil officit, vt in specie, in committente plures falsitates, † tradunt Doct. alias citati, Bal. Cæpol. Socin. Bert. & Plot. Quod etiam tenet Ioan. de Anan. sequendo Bald. *in d. l. quicunq. in c. fin. colum. antepen. vers. ad. le etiam prædictis Bald. de collus. deteg.* & *Aret. in d. l. quicunque. num. 3.* Nec glo. *in l. nunquã plura*, quam dicit Bert. *in allegata decis. 82.* communiter * Doctores sequi, loquitur in isto casu, sed in delictis differentibus specie, vt in vulnere & homicidio, in quibus non datur continuatio, secus si continuando primum aliud iteretur, vt in casu isto, vnde ex distinctis non infertur. *l. fin. ff. de calum. l. Pupinianus ex fals. ff. de minor.* Nec opin. Angel. *in l. nunquam plura num. 9. de priua. del.* adstipulatur opinioni contrariæ, cum eius sententia reprobetur, vt per Soc. & Bo. r. alias citatos. Vltra quod non loquitur in casu nostro, in quo in specie habemus decisiones communes. Præterea etiam secundum opinionem Angel. & eius distinctionem, satis locum habere videtur sententia, tenentium vnica pœna vtentem plectendum, cum actus fabricationis, de natura sit actus præparatorius ad actum finalem vsus, & impossibile est vti falso, si prius falsum non sit fabricatum: sed quicquid sit, d. huiusmodi ratione in iudicando non est recedendum a communi sententia, maxime ex quo censetur † vnum delictum continuatum, *vt per Soc. in allegato cons. 62. in fine secundæ dubitatio.* Et in delicto continuato attenditur principium non medium, nec finis. Et vnum est delictum † non interueniente noua persona, *vt per illum textum, ad propositum tradit Angel. post Iacob Butr. in l. 3. C. si reus vel accus. mor. fue.* vbi vtens falso instrumẽto, punitur vt fabricator. Et facit quod de continuatione delicti trad. Ancbar. *in cons. 4. statuto. colum. 2.*

Sicut etiam consilium Comen. *74. num. 6.* non officit sententiæ nostræ, cum loquatur in diuersis terminis, nempe in pluribus iniuriis, factis alicui diuersis temporibus, sed non loquitur in delicto continuato, vt in casu isto: imo fatetur in illo, hanc nostram sententiam, quod vnica tantum pœna veniat irrogãda, procedere, exemplificando in furto, & adulterio, & idem est in falso, vt clare tum ratione, tum auctoritate comprobatum extitit.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Ea fortasse ratione, quia minus est vti quam falsificare, ac minori plectitur pœna qui vtitur, *Marsi. cons. 24. num. 19.* & *consil. 39. num. 16. Menoch. de arbitr. cas. 326. num. 1.* & *sequent.* itaque qui fabricat falsum, licet abstineat, non excusatur: at qui vtitur, potest absque pœna abusu recedere, *gloss.* & *Doct. in l. si falsos, C. de fals. Carauitis Neapol. 281. num. 5. Caball. ad Ægid. cap. 12. in verbo falso, num. 5.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XXVI.

Ebrius, maxime prouocatus, mitius punitur propter homicidium.

SVMMARIA.

1. *Testes de credulitate probant ad defensam.*
2. *Ebrius est, qui nescit quid loquatur.*
3. *Pœna extraordinaria punitur ebrius homicida.*
4. *Homicidium non præsumitur commisisse ebrius animo deliberato.*
5. *Vinum concitat vehementius iras, & voluptatem.*
6. *Ebrietatis imago.*
7. *Confessio in his, quæ a potestate cõfitentis non dependent, non obest.*
8. *Pœna mortis non imponitur prouocato.*
9. *Prouocatio verbis iniuriosis facta excusat.*

DOMINVS Fabricius de Masio, carceratus propter homicidium commissum in personam Ioan. Franc. Vlmi, nullo modo potest cõdemnari in pœnam mortis, duplici fundamẽto, (iudicio meo) irrefragabili. Primum est, quia tempore ipsius commissi homicidii ipse erat ebrius, & vinolentus, cuius vini impetu, motus fuit ad tale homicidium patrandum. Secundum est, quia fuit & tũc, & ante prouocatus ab eo, adeo quod iusto dolore motus illum occidit, quo fit, vt vtroque casu mitiori pœna veniat plectendus.

Quo ad primum caput ebrietatis, certum est, illam fuisse plene probatam ex quamplurib. testibus ad eius defensam examinatis, deponentibus primo de nimia variorum vinorum compotatione, eo die facta per ipsum Fab. de qua deponunt sextus & nonus testes: secundo de signis euidentissime comprobantibus ebrietatem, ex quibus testes ipsi iudicarunt, ipsum tunc temporis fuisse ebrium, & maxime, quia etsi esset senex, excedens 60. annos, cantabat & saltabat, loquebatur extra propositum, se prostrabat in terram, & euacuauit pluries vinum, & cum occidisset ipsum Vlmum, dum furore vini ageretur, & facile potuisset aufugere & euadere, modico itinere in territorium Venetum non recessit, sed in territorio Ferrariensi se abscondit, & nedum tempore commissi delicti erat ebrius, & extra mentem, sed etiam longe post, & per totam illam diem & sequentem, quo tempore talia signa ebrietatis ostendit, vt hæc omnia constãt ex depositionibus secundi, quinti, sexti, septimi, octaui, noni, decimi, vndecimi & duodecimi testium, ad eius defensam examinatorum, quorum dicta aliter non recensebo, cum sciam ea omnia diligenter perscrutatum fuisse Clarissimum Dominum iudicem. Et cum testes † isti deponant ad defensam inquisiti, satis est, quod deponãt de credulitate & præsumptiue, *vt in simili trad. Dec. consil. 459 in fin.* & *469 n. 8. Crot. in tract. de testi. nu. 315.* & *Boer. decisio. 164. in fine*, licet dubium non sit, quin ex actibus prædictis apertissime constet, quod dictus Fabr. erat ebrius, quia qui nescit, quid loquatur, ebrius † est. *cap. sane 15. quæstio. 1.* & cum haberet mentem a se alienatam propter vinum, ita vt nesciret quo iret, & vt multis signis expressis testes ipsi affirmant, ebrietas eius negari non potest. *cap. a crapula. de vi.* & *honest. cleri.* sicut ille ebrius negari non potest, qui ignorat, quid agit. *Abb. in cap. fin. nu. 6. de maledic. Blanc. in sua practic. criminali, in §. ebrius, fol. 85. num. 23.*

Præsupposita igitur ebrietate ipsius Fabr. probata, nõ est ambigen. quin veniat a pœna mortis absoluendus, & tantummodo extraordinaria pœna † iudicis arbitrio plectendus, *per text. in d. cap. sane,* & *in l. omne delictum. §. per vinum. ff. de re milita. Bald. in l. prima. colum. penult. nu. 52. C. vnde vi.* citando Philo. secundo ethi. quod inebriatis calore oportet veniam habere, *Salyc. in lit. in fine, Cad*

l. Corneliam, de sicar. cum aliis traditis per Tiraquel. in tractat. de pœnis. cau. 6. Et secundum hanc sententiam refert, fuisse Ianuæ iudicatum Bonifac. de Vital. *in tractat. malefic. in titulo, quid sit accusatio. colum. 7. versic. sed pone, quod quis*, & ibi dicit, quod pœna pecuniaria extraordinaria deberet puniri. Plures in id citat Carrer. *in sua practic. criminal. in §. sexto, num. 23.* Hierony. Gyg. qui idem in crimine læsæ maiestat. procedere ostendit *in tractat. de crimine læsæ maiestat. lib. 1. titul. qualiter & a quibus crim. læsæ maiestat. quæst. 52. num. 7. & sequent.* vbi pulcre loquitur. Sicut etiam plura bona ad propositum adducit Iacob. Nouell. *in tractat. crimin. ad defen. reorum. in titul. de bannitis, quibus ex caussis a mo. excu. nu. 44.* Et hanc conclusionem sequitur Iodoc Damhoud. *in suo enchirid. rerum crimin. in capit. 84. num. 15. & 17.* Et Didac. Couarru. qui ostendit tali casu non incurri etiam per ebrium irregularitatem, *in repet. cle. si furiosus de homicid. in initio tertiæ partis relectionis, num. 3. & sequent.* Et licet omnes distinguant inter leuam ebrietatem & magnam, quę mentis exsilium inducat, tamē negari non potest, quin de hac magna & maxima intelligant testes, & signa ipsa probationem faciunt. Quod etiam ex eo constat, cum ipse Dominus Fabric. illuc non accesserit, vt Ioan. Franciscum occideret, cui iam parcere conuenerat, & iniuriam remittere, vt primus testis deponit, & non emisset ferramenta, & alia fecisset, quæ deponunt testes fecisse, & quę ostendunt animum eius de non offendendo ipsum Vlmum, vt præsertim deponit sextus, septimus. Et si id etiam verum est, quod ipse Fabr. percusserit, & proiecerit eo tempore in terram illū nobilem Venetum, cum quo nullam inimicitiam habebat, & quem prius salutauerat, (*prout audio fuisse per alios testes probatum*) tanto clarior res est.

Nec dicatur, quod stante inimicitia præcedente inter ipsum & dictum Ioan. Franciscum, ipsum potius occiderit ea de caussa, quā motus calore vini, & propter ebrietatem, prout ipse videtur fateri: quia cum ex pluribus rerum argumentis constat; quod illuc non accesserit animo occidēdi ipsum, quod & idem ipse in tortura semper fassus fuit, & constet ex tot iudiciis, signis, & probationibus euidentissimis, quod eo tempore erat ebrius, dicendum est, quod propter ebrietatem principaliter, non autem propter inimicitiam illum occiderit: consl eo e-4 nim de ebrietate ipsa, non præsumitur homicidium cōmissum ex animo deliberato, *Nouel. in d. tract. ad defen. in tit. an indi. prō reo danda sint. num. 142.* Et licet inimicitia illa præcesserit, illa tamen non erat talis, vt induxisset ipsum ad homicidium, sed vinum & ebrietas, fuit principalis & potissima caussa, ad ipsum inflammādum, quia 5 teste *Plat. relato per Nouel. in d. num. 44.* vinum † voluptates, dolores, iras, amores, vehementius concitat, vt ebrii vitam edormire dicantur, & statum mentis euertit, dicit text. *in capitul. vinolentum 35. distinct.* Et si animaduertatur ad omnia signa, & indicia relata per testes, non erit locus alicui dubitationi, quin sit probata ebrietas illa, & quidem maxima ipsius Fabr. Poetæ enim, *vt referunt Doct. nostri, & maxime Alberic. in ver. ebrietas, in suo repert. & Cepol. in l. 1. §. idem Iulian. alias. §. idem Viinia. ff. de adil. adi. n. 33.* in quo §. q̄ plura pulcerrima referunt ad 6 propositum nostrum, ebrietatem † fingebāt in formam mulieris faciem transformatam habentis, caput simiæ, pectus & brachia leonina, inferiorem vero partem porcinam, ad denotandum, quod in sui principio, ebrietas ebrium transformat in vultu, vt de se patet, & sicut simia effigiat, & faciat actus desiderosos, quos vidit alios facientes, sic facit ebrius in principio ebrietatis, & calefaciente vino, ebrius ad modum leonis concitat rixas, & furores, & iracundias, in fine autem in tantum ebrietas conuincit ebrium, quod ad modum porci se proiiciat in quibuscunq; locis inhonestis, sicut porcus. Hæc omnia signa si considerentur, constabit ea omnia ad literam fuisse adimpleta in Fabr. vt de iis omnibus deponunt testes examinati, qui attestantur, quod habebat faciem mutatam, nimis rubeam, faciebat actus desiderosos, cantando & saltando, nimio furore fuit concitatus occidendo Vlmum, & vt porcus se proiiciebat in terram, & in nauim, & euomebat vinum, ex quibus apertissime constat, nos versari in casu claro, vt ipse nullo modo possit puniri pœna ordinaria delicti, sed extraordinaria, vt supra, tametsi ipse confiteretur se pœnam mortis mereri, quia confes-7 sio † in his, quæ a potestate delinquentis non dependent, vt quod teneatur, vel non teneatur ad pœnam, sed depēdent a iure, non obest confitenti. *Cranet. cons. 29. num. 2. & 93. nu. 1.* Licet etiam Fabr. ipse in suis constitutis pluries allegauerit se vinolentum eo tunc fuisse, quo maxime commotus occiderit Vlmum. Quo vero ad secundū caput seu fundamentum prouocationis, propter quam Doct. communiter * tenent, recedendum esse, a pœna 8 mortis, † & aliam mitiorem imponendam esse, *vt per Roman. sing. 514. Abb. in c. fin. num. 6. de maled. Carrer. in d. §. 6. num. 161. Nouel. in d. tract. tit. 1. num. 69 Grammat. decisio. 5. num. 25. & 23. num. 6. & 7. & plures alios quos possem adducere*, certum est, illud etiam militare in casu isto, ita vt si primum non esset verum, vel potens ad hunc misę-rum defendendum, hoc tamen illum a pœna mortis defendere debet. De prouocatione itaque duplici constat: de prima qua ipse se verbis iniuriosis & percussionibus, valde fuit affectus, vt deponunt tertius, quartus & quintus testes: de secunda facta verbis iniuriosis tempore cōmissi homicidii, qua Vlmus, Fabr. bestiam appellauit, deponunt secundus & vltimus testes, quæ quidem prouo-9 catio † verbis iniuriosis facta, excusat a pœna mortis. *Claud. in l. vt vim. num. 75. in lectur. ff. de iust. & iur.* Et licet Fabr. in vltimis constitutis cum tortura negauerit, motum fuisse ex dictis verbis, vel ea audiuisse, tamen potius credendum est prædictis, & maxime cum habeat testes deponentes ipsum Vlmum ea verba adeo alta voce protulisse, vt ipse Fabr. q prope erat, ea intellexerit. Præter id, quod cum ipse esset tunc vinolentus, & si non fuisset ebrius penitus (*cuius tamen contrarium supra comprobandum est*) dicendum est, quod nunc non recordetur præcise an audiuerit, necne, & magis sit standū veritati per testes probatæ, quo fit vt cesset obiectio, quę fiebat per Magnificum D. Iudicem, quod ex quo homicidium non fuit factum incontinenti, ad vindictam prouocationis, non sufficit, quod factum fuerit ex interuallo, quia alias nunquam pœna ordinaria punirentur homicidia, quæ communiter solent committi ob aliquam cām, *vt per Claud. in d. l. vt vim. num. 76. & in repetit. num. 175. & 176.* Quia incōtinenti post illatam hanc iniuriam, subsecuta fuit vindicta. Licet etiam cesset obiectio, cum post modicum interuallum per paucos dies post illatam primam iniuriam fuerit commissum homicidium, quo casu non præsumebatur cessare primus motus, seu calor iracundiæ: tali enim casu id censetur incontinenti factum, *vt declarat idem Claud. in d. repet. d. nu. 136.* Quinimo Roman. qui *in d. singul. 514. num. 5.* facit eandem obiectionem, tamen concludit mitius delinquentem esse puniendum. Quæ cum ita sint, dubitandum nō est, quin hic miser Fabric. minime puniri possit pœna mortis. Et tanto minus id faciendum esset, cum ipse nunquam aliud delictum commiserit, quod multum est attendendum, cum hoc solum possit iudicem seducere, vt a tali pœna ordinaria, suo arbitrio recedere possit. *Crot. in cap. vt animarum. §. statuto. colum. final. de rescript. in 6 Grammat. dicta decisio. 5. num. 36. & Nat. consilio 458. num. 11. & 12.* Quod & de æquitate faciendum esset, stante pace, & remissione iniuriæ, facta p fratrem & heredem dicti Ioan. Franc. ipsi Fabr. mutuo forte ea de caussa, quod homicidium fuerit subsecutum magis propter ebrietatem,

quam

quam aliter, vel quod ipse propter prouocationem habuerit iustam caussam illud committendi.

Laus Deo Opt. Max. *Barthol. Bertaz.*

Fuit absolutus hic ebrius, vt refert etiam Do. Pashet qui in eodem casu consuluit, *consil. 185.* sed fallitur, quia ad triremes fuit condemnatus.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Materiam hanc ebrietatis tractant plures, *vt Clar. in pract. crim. §. fin. quæst. 60. Plat. in epitom. delict. lib. 1. c. 30. Menoch. cas. 326. de arbit.* Sed proferamus nos, quid in aliquibus casibus sentiamus. Sane illa est communis, * & recepta sententia, ebrietatem excusare delinquentem, vt doloſum, nō vt culpoſum. Vltra Clar. idem sensit *Tiraquel. de pæn. temperan. Suarez. in verbo ebrietas, nu. 1. & Kirchou. in commun. opin. cent. 1. concl. 97. idem Clar. in pract. in §. blasphemia. versic. excusare. Vulp. consil. 23. nu. 4. in fin. Gram. super. constit. regni, fol. 213. num. 6.* Ampliatur primo, vt æque culpa debeatur si quis deceptus fuit, vt si vinum fuit sale conditum, *Clar. d. quæst. 60. num. 11. versic. præterea,* vel vinu minus coloratū ex aspectu, paruo plus æquo indulsit, *vt per Blanc. in practic. cap. 84. verbo ebrium, Aneb. q. 13. lib. 2. num. 6.* Amplia secundo, vt idem procedat in hæresi omnium peccatorum grauissimo, *Zanchi. de hæret. cap. 7. num. 10. in fin.* vbi aliqualis correctio statuitur, *Repertorio inquis. verbo ebrius. Albert. de assertio cathol. q. 36. n. 13.* vbi arbitrio iudicis. Sed quod excusetur, quando in totum erat ebrius, voluit Simanc. *in Enchir. tit. 47. de defen. num. 14. & in opere, tit. 17. nu. 16. 17. Franc. Pegn. in 3. part. direct. lib. 3. schol. 17. versic. de eo vero.* Limitant primo Doctores, ebrietate dolosa & affectata, quo casu pœna ordinaria debetur, *Soc. in c. ad audientiam. nu. 15. de homicid. Duen. reg. 257.* vel si hac intentione, vt occideret, vinū petiit, *Alphons. à Cast. lib. 2. de potest. leg. pæn. c. 4. vers. sexta limit. meum non placet hac limita.* Nam aut quis ebrium se fecit dolo, & sciebat consueuisse manus ad arma impellere, aut etiam animo, vt homicidium faceret. Primo casu non est capienda tam sinistra coniectura, vt illius dolus ad homicidium extendatur, *ita Vasq. lib. 3. illustr. controuer. c. 96. n. 31.* Sed adde, quod dolus non versatur in homicidio, sed in ebrietate, ergo pro illa tantum est puniendus, ne homicidium sine dolo puniatur. Secundo casu vix adduci possum, vt credam, quod quis aliquē occisurus, expectare velit ebrietatis tempus, quo ob humiditatis multitudinem, visus mentitur, manusq; ac pedes decidunt. Secunda est limit. si modica sit ebrietas, *ita ex Bal. in l. data opera, col. 2. ver. nunc de tertio. C. de his qui accus. non poss. Menoch. Tiraq. Anch. Pegn. & Campeg. ad Zanchū allegatum.* Neque est omnino vera limit. illa, nam & leuis ebrietas accusationem meretur aliquā, *vt ex mente Bal. Tiraq. ibi. cau. 6. n. 11. in fi. & sequitur Pascib. d. cons. 185. n. 2.* Et qualitas ebrietatis non ex vino, sed ex homine est diiudicanda, cum multorū animi ex moderato vini potu ægrotare soleant. Vtroq; casu in hæresi aliter statuerem: nam vinum quādoq; prodit penitiora hominum sensa.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XXVII.

Homicida si confiteatur homicidium, sed ad defensam, qua pœna veniat puniendus.

SVMMARIA.

1. *Confessio scindi potest, & pro parte acceptari, & pro parte respui.*
2. *Pæna mortis quis damnari non potest ex præsumtione legis.*
3. *Etiam quod à principio reus negauerat homicidium cōmisisse, & conuictus postea fassus fuit, cum qualitate defensionis.*
4. *Maxime quando confessio emanata fuit vno & eodem contextu verborum cum qualitate.*
5. *Sed debet pæna minorari.*
6. *Pæna corporalis non debet imponi, quando ex aliqua caussa receditur a pæna ordinaria iuris vel statuti.*
7. *Torqueri potest reus, qui confessus fuit occidisse defensam, vt confiteatur simpliciter homicidium.*
8. *Et si in tortura persistit negando, semper fatendo cum qualitate, venit absoluendus.*
9. *Protestatio quā emittunt iudices in tortura, quod nolunt reum torquere facere super confessatis, habet locum si interrogatio non fiat super eodem facto.*
10. *Interrogare non potest iudex de sociis, de quibus nulla exstant indicia.*
11. *Defensionis gratia terminus dandus est, si petatur reo.*
12. *Fama probatio, elidit præsumtionem quod quis fuerit aggressor.*
13. *Aggressor præsumitur, qui est malæ vitæ.*
14. *Et qui est miles armatus.*
15. *Et alias minatus fuit de occidendo.*
16. *Et qui alias fuit ebriatus.*
17. *Verisimilitudo multum attenditur in probationibus.*
18. *Animus aggrediendi præsumitur ex armorum præparatione.*
19. *Homicidium ad defensam in dubio præsumitur.*
20. *Iuramentum dari potest reo, ad corroborandam confessionem suam, si aliunde pro eo coniecturis.*

ROGERIVS de Olearis de villa Domorum de bosco, Regii carceratus, nullo modo puniri potest pœna mortis, ob homicidium commissum in personam Bernardi Tarachini, quinimo venit in totum absoluendus, aut leuissima pœna plectendus. Cum enim ipse confessus fuerit illum occidisse ad suam defensionem, ex eo quod archibusio a rota ... fuerit ... & propterea ne ab eo occideretur, illum in crure vno vulnere vulnerasse, ex quo subinde obiit, nec aliis probationibus quam ex dicta ipsius rei confessione constet de dicto homicidio, confessioque ipsius rei sit qualificata, non simplex, licet præsumtio legis sit contra eum, & propterea sibi incumbat onus qualitatem allegatam probādi, cum possit confessio † scindi, & pro parte acceptari, & pro parte respui, *vt per Bart. communiter receptum, in l. Aurelius, §. idem quæsit. ff. de liber. leg. quod tenent alii citati per Carrer. in sua pract. crim. §. 6. num. 163. cum seq. Boss. in suis vari. tract. crim. tit. de confess. n. 20. & nouissime Iac. Phil. Port. lib. suarum conclu. concl. 15. in prin. alias est Ant. Gabr. lib. 7. suarum concl. tit. de crim. concl. 19.* attamen, quia magis legis præsumtione, quam ex eo, quod constet vere de homicidio dolo commisso, damnatur reus, non potest puniri pœna † mortis, sed alia mitiori, secundum veram & communem Doct. opin. * quæ etiam in practica seruatur, licet & ipsa habeat aliquos, paucissimos tamen cōtradictores. Hæc enim primo fuit opin. *Abb. in c. audientia. n. 32. de præscr. quam ibi sequitur Fely. nu. 30. & in c. significasti. nu. 12. de homic. & videtur sequi Alex. in l. si non solum §. sciendum. num. 5. ff. de no. oper. nunt. Ias. in l. vt vim. col. 4. num. 13. de iust. & iur. & illam defendit Dec. ab impugnationibus Soc. in l. non vtique. ff. de excep. in c. cum venerabilis. num. 20. de except. & in l. 1. prima lect. num. 16 post Alexand. ibi ff. si certum pet. quam etiam sequitur in cons. 102. num. 22. in primo tom. consiliorum postremo loco impressorum, & quam idem met Soc. parum sibi constans, fuit secutus in l. 1. colum. 5. num. 10. ff. de vulga. & pupil. & illam tenuit August. de Arim. in addit. ad Angel. de malefic. in glos. comparent dicti inquisiti, & partim confitentur, & partim negant, in fin. primæ addit. Claud. de Seisel. in d. § sciendum. num. 6. & in dicta l. vt vim. in lect. num. 82. & in repet. num. 104. Marsil. tam legendo quam tractando, & consulendo hanc sententiam semper fuit secutus, secundum quam affirmat fuisse iudicatum in l. repeti num. 30. ff. de quæstio. in pract. criminal. § postquam num. 24.* vbi affirmat, reum a morte liberasse, *& in § secund. quæst. num. 14. & in singul. 185. confessio inquisiti. & in consil. 53. ad fin. illam etiam te-*

net Bertr. in consil. 341. num. 5. & 6. prima part. primo impres. alias primo volum. prima part. Ferret. cautel. 5. Capitt. decis. 155. num. 12. Arn. epito. 85. quando. Iafred. Lanfr. Balb. decis. 360. Neuiz. in sylu. nup lib. 1. num. 93. in 22. casu. Marant. in tractat de ordin. iud. 6 part. 5. actu. nu. 29. Hanc etiam semper tenuit Grammat. *vt in vot. 2. num. 3. & sequ. decis. 5. num. 14. & in consil. 69 col. fin.* vbi dicit, quod semper io præteritum ita fuit seruatum, quam etiam tenet Alcia. *in l. 1. §. si quis simpliciter num. 77. de verb. oblig.* Et illam, vt communem defendit Boss. opt. Criminalista, & maximę auctoritatis, *in d. tit. de confes. nu. 20.* vbi concludit, quod non potest dici nitida confessio, & propterea non sumus *in cas. l. prima. C. de sicar.* vt aliqui voluerunt contrarium tenentes. Cuius mentis etiam fuit Bart. met *in consi. 228. Catherina. n. 2.* Tandem etiam dicit communem Carret. & eam sequitur *in d. §. num 66. & in §. 7. seq. num. 44. Bernar. Diaz. regul. 122. confessio facta. late etiam tenet Tiraquel. in tract. de pæn. cau. 27. num. 7. & idem Boer. qui refert pluries fuisse decisum secundum hanc sententiam, in quæst. 164. num. 15. & quam etiam tenet Petr. Calefa. in consil. 102. num. 10. 1. volum. crimi. consil. primo impres. & in consil. 88. numer. 10. 2. tom. eorundem consil. idem etiam tenet Afflict. Rom. Grat. citati per Portu. in d. concl. 15. 2. pag. alias Gabr. conclu. 19.* vbi & ipse illam sequitur tanquam communem, quam & postremo loco communem dicit. Et illam sequitur Fernand Vasqui. *in suo tractat. illustr. controuers. capitul. secundo num. 8. & Clar. in practic. criminal. quæst. 10. 55. versic. item posset.* Et cum hic casus accidisset in castro Scandiani, dum præturam Regii gererem, consultus, pro hac parte respondi. Et ita iudicatum fuit per Dominum Franciscum Belerantem Commissarium, condemnato reo in aliquibus pecuniis. Quæ cum ita sint, nõ possum non satis mirari, dum audio Magnificum Consultorem Illustr. Gubernatoris Regii, eius fuisse sententiæ, vt hic inops reus morti esset tradendus, contra opinionem tot & tantorum patrum, qui hanc materiam tam clare declarauerunt, & quæstionem hanc dirimerunt, & quam alio loco etiam firmat idem Bossi. *in titulo de defen. reo. num. 2. vbi etiam reprobat Doc. sequentem Socin. in dict. 2. l. vt vim.* Et quæ communis, & magis communis conclusio procedit † etiam quod a principio reus negauerit homicidium commisisse, & conuictus tortura, illud postea fassus fuit, cum dicta qualitate, Socin. qui alios refert, *in l. nemo prohibetur. num 7. de except. Dec. & Caguol. in l. nemo ex his. de regulis iuris, Bossi. dicto titul. de confess. numero 37. & nouissime Bero. consil. 194. num. 4. 3. volum.* Quod tanto clarius in casu isto procedit, cum in responsionibus factis per eum, ille non fuerit confessus simpliciter homicidium, & deinde addiderit in oratione separata, illud fecisse ad sui defensionem, sed vno & eodem constructu † verborum, quod occidit ex eo, quod ipse Bernardus voluit illum occidere, exonerando contra eum sclopum a rota, *iuxta trad. per Socin. in dict. a l. prima, numero 10. de vulgar. & pupillar. & Boer. dicta decis. numero 15.* Et hæc sententia de plano procederet, vt pœna † veniret minoranda, nisi alia concurrerent, quę in sequentibus fundamentis adducentur, quæ si cessarent, pœna tantum relegatoris veniret imponenda, *vt per Marant. in his terminis, in dicto 5. actu. num 29.* vel pecuniaria, *vt per Boer. dicta decisio. ad finem*, quando reus est bonæ famæ. Et quod pœna debeat esse modica, expresse firmat Vasqui. *dict. cap. 2. numero 8.* Et licet in casu Grammat. *in dicto voto secundo*, reus fuerit condemnatus ad triremes, illud non euenit absque legitima & iusta caussa, siquidem vt ibi ipse ad finem refert, contra eum deponebant plures testes, quod homicidium ad sui defensionem non fecisset, sed quia perseuerauit in tortura, fuit diminuta pœna mortis. Et in casu isto nulli exstant testes contradicentes intentioni ipsius rei: igitur sumus extra casum illius voti. Quibus additur regula verissima & passim a Doctoribus admissa, quod quando receditur ex aliqua caussa a pœna iuris, vel statuti ordinaria, & alia imponitur, non debet imponi † corporalis, sed pecuniaria vel exsilii, *Aret. dicto tractat. malefic. in gloss. scienter & dolose colum quinta, versic. & subdit, vbi August. in addit. Marsil.* qui dicit communem, *in consilio 23. num. 37. 30. num. 20. 47. num. 54. & in pluribus aliis consiliis Grammat. consil. 36. num. 23. 39. num. 12. & decis. 23 num. 12. Carrer. dicto §. 6. num 5. Nouel. in tractat. ad defens. crimin. in principio, num. 35. Foller. in pract. crimin. gloss. pœnis debitis seruantur num 17. in 4. part. ac Roland. a Vall. consil. 51. num. 40. & seq. 1. volum.*

Secundo quando reus, vt in casu isto fatetur hominẽ occidisse ad eius defensionem, potest per iudicem torqueri, † vt fateatur simpliciter homicidium commisisse, *vt per Lanfr. in c. quoniam contra. de probat. in versi. confessiones. num. 19. Grammat. d. vot. 2. & voto 24. nu. 2. & Alcia. d. § si quis simpliciter. nu. 77.* Verum si torqueretur, & persistit in negatione, semper fatẽdo occidisse ad defensam, tunc purgat illam legis præsumtionem, quæ erat contra illum, & venit absoluendus, † *vt trad. Boss. in d. tit. de confes. nu. 28.* qui dicit, quod propterea non seruatur illa practica, quod torqueantur. Idem etiam tenent Boer. *d. decis. num. 15. colum. 3.* vbi dicit ita fuisse decisum, & Alciat. *in d. §. si quis simpliciter. nu. pra dicto 77. quod etiã tenet idem Boer. decis. 237. in fin.* quo fit, vt cum ipse reus ter valide fuerit tortus, & semper perstiterit in ea sententia, quod ad sui defensionem dictum Bernardum occiderit, certe æquum & iustum esset, vt penitus ab omni pœna liberaretur.

Nec vllum mihi negotiũ facit, quod Magnificus Consultor vsus fuerit cautela protestationis, quod nolebat ipsum torqueri facere super confessatis, sed vt manifestaret socios & mandatores, quia etsi aliquando admittitur talis cautela † vt per Cæpol. *consil. 32. colum. antepen. & pen.* illa tamen procedere posset, nisi interrogatio fieret super eadem materia, & facto in quo conuictus est, *vt declarat Boss. in d. tit. num. 29. & in tit. de indi. & consider. ante tort. nu. 130.* vbi dicit, quod cauere debent in hoc iudices, & dicant quicquid velint ne interrogent super eadem materia. Nec iusta fuit tortura propter interrogationem de sociis & mandatoribus, cum non posset interrogare † de illis, de quibus nulla exstabant indicia, vel præsumtiones *iux. trad. in l. fin. C. de accusat. & ibi expresse Salyc. in vlt. col. num. 10.* Quod & etiam declarat Boss. *in d. tit. de indi. nu. 144. cum seq. vsque ad num. 149.* Cum itaque non potuerit reus torqueri super sociis vel mandatoribus, de quib. nulla exstabat præsumtio, vel indicium, & interrogationes fuerint factæ super homicidio ipso, ipseque reus semper perstiterit firmus in eo proposito, non video quomodo non purgauerit, & sustulerit legis præsumtionem, quæ erat contra illum, & sic non debeat absolui, & penitus liberari.

Tertio tanto magis hic reus venit absoluendus, cum mihi præsupponatur, probari posse quã plures præsumtiones & coniecturas, ex quibus liquido constare potest, dictum Bernardum occisum fuisse aggressorem, quæ etiam præsumtiones fuere probatæ per modum informationis, coram Illustr. Dom. Guber. prædicto: nihil enim dubiũ est, quin taliter confesso † debeat dari terminus ad faciendum defensiones suas, si petatur, *vt per Carrer. dicto numero 166. in d. §. 6.* & quod defensio ipsa probari possit coniecturis, & præsomtionibus, *vt per Ias. post Bal. in dicta l. vt vim. 2. colum. Marsil. singul. 19. in fine, & in consilio 41. numero 13. Grammat. consilio 56. num. 21. Carrer. in dicto §. sexto, num. 136. Boer. dicta decisio. 164. ante fin. & Alciat. de præsumt. regul. 3. præsumt. 39. numero tertio.* Primo enim præsupponitur, probari posse dictum Rogerium carceratum fuisse, & esse virum probum, & pacificum, neminem solitũ offendere, quæ bona famã

facit

12 facit † præsumi ipsum non fuisse aggressorem, sed insultatum, *vt in his terminis trad. Io. Fab. in § ius autem gentium. colum. fin. Instit. de iur. natur. Alexand. consil. 14. ponderatis. 9. colum. 5. volum. Vital. in tract. malefic. in rubr. de insultu percuss. & defen. 3. colum. Ioan. de Amic consil. 23. num. 10. Grammat. vot. 34. nu. 24. & consil. 29. num. 17. & 62. num. 2. Carrer. dicto § 6. numer. 139. & Boer. dicta decis. 237. num. 2. & Alciat. dicto § num. 77. & dict. præsumtio. num. 8.*

Secunda est præsumtio malæ vitæ occisi, qui erat persona rixosa, & facilis in offendendo alios, quo casu præ-
13 sumitur contra eum, quod alterum fuerit aggressus, † & insultauerit, *Capol. consil. 28 tertia colum. versic. 9. numero 13. & consil. sequent. num. 11. Grammat vota 22. num. 12. & consil. 29. num. 16 & 62. num. 3. Carrer. dicto § 138. & 146. Boer. d. decis. num. 2. Ioan. de Amic. d. consil. num. 6. Alciat. d. præsumt. num. 9.*

Tertia est præsumtio, quia dictus Bernardus occisus erat longe melius armatus: nam habebat archibusium a rota, ensem & pugionem, & arma ad defensam, zaccum, & manicas: maliæ cum ipse Rogerius haberet tantum spontonum & dagam, qua vulnerauit illum super crure. Melius enim armatus, censetur & præsumitur alterum
14 fuisse aggressus † & insultasse. *Capol. Io. de Amic. Alc. in locis præcitatis, Crauet cons. 119. nu. 9.*

Quarta est præsumtio, quod ipse Bernardus per nonnullos dies ante colloquendo cum aliis sociis, minatus fuit de occidendo ictu archibusii dictum Rogerium, quę
15 minæ † in proposito faciunt præsumi illum aggressorem. *Alexand. dicto consil. 14. penult. colum. ad finem, Felyn. in c. dilecti. num. 14. de except. Marsil. consil. 41 nu. 13. & ante ipsos Capol. d. consil. 29. num. 12. versic. 8. subest. & Carrer. d. § 6. num. 140.*

Quinta est, quod dict. Bernardus, iamdiu fuerat per-
16 cussus a dicto Rogerio platonatis: Vnde verisimile † est, quod voluerit vlcisci iniuriam, quam illucusq; dissimulauerit: nam teste Ouid. *Pulnere qui lædit, læsus in marmore scribit.* Et offensus raro obliuiscitur, iuxta illud Verg. *Manet alta mente repostum Iudicium Paridis, spretæq; iniuria formæ.* Et quod inimicitia quæ caussatur ex offensa alterutrius faciat præsumi ipsum fuisse aggressorem, videtur etiam velle Io. de Amic. *d. cons. 23. nu. 11. & Carrer. in d. § num. 140.* Nec enim est verisimile, quod Rogerius, qui iam illum offenderat, vellet post tot annos sine caussa, quæ constet, illũ adhuc offendere, & occidere, sed bene est verisimile, quod voluerit offensus de offensione
17 vindictam sumere, quæ verisimilitudo † in probationibus est multum attendenda, *Aret. cons. 9. colum. 2. Crauet. alios citans, in cons. 61 nu 9. 135 nu. 33. & in aliis consiliis.*

Sexta est præsumtio, quod dictus Tarachinus fuit ille, qui institit cum Rogerio, vt ad dicta loca remota irent ad occidendum aues sclopo, illumque ea de cā illuc duxit. Et cũ recusasset ea ire sub prætextu, quod non haberet sclopum aptum, d. Tarachinus fecit illum sibi ostẽdi, & cum fingeret velle illum aptare, fregit illi serpentinam, vt non posset eo vti, & illum ferre secum, vt facilius illum prodere & occidere posset, si sine sclopo esset, cum ipse illum a enta haberet iam paratum: nam ex ista sua armorum
18 præparatione arguitur animus aggrediendi, † *vt per Carrer. in d. § nu. 142.* Cum itaq; concurrant tot, & tam graues præsumtiones a Doctor. in hac materia consideratæ, dubium non est, quin censeatur probata defensio ipsius rei & illum fuisse insultatum, non insultantem, homici-
19 diumq; ipsum ad eius necessariam defensam † accidisse, quod in dubio præsumendum est, aliquot exstantibus coniecturis, etiam non tot numero, vel tam vrgentibus, *vt per Carrer. ibi. nu 137. Boer. d. decis. 237. Alci. d. præsumt. num. 5. & 12. & in d. § si quis simpliciter, num. 77. vers. limita tamen. Cran. cons. 151. nu 18. vers. aliis scribit Ang. Soc. iun. cons. 135. num. 11. 3. volum.*

Et posset etiam per d. Rogerium vel eius procuratorẽ habentem speciale mandatum iurari, ita esse veritatem, cuius iuramento † standum est, dictis præsumtionibus, [a] & coniecturis cõcurrentibus, ex quo testes multi interfuerunt facto, quod accidit, in agris remotis, *vt ad propositum tradit Bonif. in rub. de insul. col. 3. Gram. d. cons. 69. num. 12. & Carrer. d. § 6. num. 160.* tametsi arbitror stantibus tot aliis præsumtionib. illud magis fore superfluum, quam necessarium. Concludo itaq; dictum Rogerium absoluendum, & liberandum esse nedum a pœna mortis, vt in primo fundamento, sed etiam a quacunq; alia pœna propter torturam cassatam, & perseuerantiam in ea, & tanto magis si præsumtiones præsuppositæ fuerint probatæ, qui casus apud me clarissimus est, & nullam habet difficultatem.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Iam carnifex ornauerat laqueum, cum ob hæc, qualia illa sint, iudex mutato consilio hunc condemnauit in centum aureos, & quibus infra mensem non solutis, triremes haberet pro pœna.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Materia hæc ita fuit sufe tractata, vt nihil nisi inutiliter addi possit. Hanc esse receptam sententiam* præter supra adductos scribit Mandos. *in addit. ad cons. 353. in litera f in fin. & ad repertor. inquisit. in vers. confessio, in litera z. Burs. cons. 77. nu. 18. Osasc. decis. 60. num. 9* vbi est iudicatum, & Ioseph. Lud. *decis. Perus. 19.* in qua & ipse iudicauit. Hæc multo magis procedunt, si ex indiciis prima pars confessionis non est delictum, quia tunc opin. Bart. & illius euitatur rõ, *vt in h. c. casu & in simili scripsit Anch. q. 48. lib. 3. per totam.* Sed [illegible] in statu coniecturali, si verũ est, quod prima pars confessionis non sit delictum, tunc absolute verum est, quod confessio non potest scindi, *Gabriel. cons. 170. nu. 24. Ferret. cons. 74. nu. 3.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XXVIII.

Verba iniuriosa & maledica, contra principem prolata, an faciant proferentem esse reum criminis læsæ maiestatis.

Desiderans mutationem status, an eiusdem sit reus criminis.

SVMMARIA.

1. *Confessio non præcedentibus legitimis indiciis non valet, in crimine læsæ maiestatis.*
2. *Indicia legitima debent præcedere in hoc crimine.*
3. *Socius criminis non facit ind. cum ad torturam.*
4. *Testes varii non faciunt indicium.*
5. *Condemnandus non est, qui confessus fuit metu torturæ.*
6. *Verba iniuriosa de principe proferens, an sit reus perduellionis, & qua pœna puniatur.*
7. *Reuelare non tenetur principi, qui audit, quod apud alios vulgo dicitur.*
8. *Reuelanda non sunt, quæ nullum possunt afferre præiudicium.*
9. *Reuelare ille non tenetur, qui non potest probare.*
10. *Confessio eius, quod consistit in mente, non præiudicat.*
11. *Verba generalia, inferentia ad gratulationem mutationis status, non faciunt reum læsæ maiestatis.*
12. *Affectus, ex quibus ad nullum actum fuit deuentum, non faciunt reum.*
13. *Conspirationi casu interueniens, non tenetur pœna illius criminis.*
14. *Animus multum põderatur in crimine læsæ maiestatis.*
15. *Statutum puniens tractantem vel loquentem contra pacificum statum principis, quomodo intelligatur.*

PRætenditur pro parte Magnifi. Curiæ Terræ Mirandulæ, D. Ioan. Franc. Colevatum incidisse in crimen læsæ maiest. aduersus Illustriss. eius Principem, & Dom. ex tribus.

Primo, *propter iniurioſa & maledica verba de eius Illuſt. Dominatione prolata malo animo, eius honorem & famam multum lædentia.*

Secundo, *propter verba habita cum Griſulpho carcerato ſuper aduentu Com. Hier. ad obſidionem Mirandulæ, cum militibus & mutatione ſtatus, & domini ipſius terræ, quod ipſe Ioan. Franc. affectare valde videbatur, & quod ipſe non reuelauit ipſi Illuſtriſſimo Dom. ad quod teneri videbatur, vt ipſemet faſſus fuit.*

Tertio, *de verbis etiam habitis cum ipſo Griſulpho, quod ſi veniret ipſe Co. Hier. ad dictam obſidionem multæ familiæ ipſius terræ arma caperent ad eius fauorem, & de aliis habitis cum Candino, a quo intellexit, quod erat futurum bellum & illum rogauit, vt eum commendatum, & gratum redderet dicto Comiti, cui ipſe valde afficiebatur vel his ſimilibus.* Quibus conſideratis, & omnibus mature penſitatis, eius ſum ſententiæ, quod ipſe Io. Franc. non incidit in pœnas læſæ maieſt. delinquentium in principem vel patriam a iure communi, vel a ſtatuto ipſius terræ inflictas & irrogatas. Et inprimis quia audio, quod ipſe reus, fecit huiuſmodi confeſſiones conductus ad locum torturæ, & forte ſibi comminato, quod torqueretur niſi fateretur delictum, ſi ita eſt confeſſio, cenſeretur facta metu tormentorum ab ipſo territo quę non valuiſſet non præcedentibus legitimis. Et indiciis in propoſito præſupponuntur non præceſſiſſe, vt mox dicetur. Nec de hac

1 confeſſione † aliter iudican. eſt, quam de ea, quæ ob tormenta facta fuit, *vt poſt Gand. in tractat. maleſic. in tit. de quæſtio. & tormen. trad. Brun. in tract. de indi. & tort. ſecunda part. 2. quæſt. num. 4. & 5. Guid. de Suza. & ibi Bolog. in addit. ſuo in conſimili tract. in quæſt. incip. quaro quæ dicatur, nu 72. & latiſſime Pet. Foller. in ſua praxi crim. in 3. par. 3. par. in gl. & ſi confitebuntur, n. 113.* Nec dubium eſt, quin

2 etiam in crimine læſæ maieſta. legitima indicia † exigantur, *vt per Foller. ubi. 2 par. 2 partis in verſic. item quod commiſit crimen læſæ maieſta. num 103. Nouel. in pract. crimin. ſuper inquiſ. contra rebel. num. 4. fol. 110. Gig. in tractat. de crim. læſæ maieſt. lib. 2. in tit. quomodo, & per quos crimen læſæ maieſt. prob. quæſt. 26. & Lancel. Conrad. in ſuo prætorio, 1. lib. §. 3 in titul. de negat. crimin. & torment. num. 33 in fin. vbi ex Bruno dicit communem.* In propoſito autem contra ipſum reum non extabant alia indicia, niſi depo-

3 ſitiones ſociorum † criminis, quæ ſolæ non ſufficiunt,

a nec faciunt indicium ad torturam, *vt late per Gig. in dicto titu. quæſt. 7.* Et tanto minus, quia vt audio ipſi etiam fuerant periuri cum prius negauerint deinde affirmaue-

4 rint & variauerint: † quo caſu nullum faciunt indicium, *Dec. conſil. 175. 2. colum. Ruin in ſocio criminis, in conſi. 146. & 147. 5. volum. Grammat. conſil. 44. num. 10. & ad propoſitum, in conſil. 35. in fin.* Quæ ſi vera in facto ſunt, vt ſupponitur mihi, in quo me remittam ad Mag. iudicare debentem, cuius conſcientiæ totum onus remittitur, con-

5 ſequentia erit plana, quod virtute talis confeſſionis † metu torturæ indiciis legitimis non præcedentibus factę & emanatæ, non poſſet reus ad vllam pœnam condemnari, *l. penult. vbi gl. & Bart. ff de quæſtio. Aret. in tract. maleſi. in verſ. fama public. colum. 16. verſ. aduertas. vbi Ang. in addi. Bruno. d. tract. 5. quæſt. principali, num. 42. & ſeq. Marſ. in dicta l. penult. in §. 2. quæſt. pract. crim. in conſil. 8. num. 12. 15. num. 3. & in pluribus aliis locis. Grammat. vot. 6. num. 10. & ſeq. conſil. 15. num. 10. & 45. nu. 36. Pariſ. in conſil. 163. in fin. in 4. vol. & late Carrer. in ſua pract. crim. in princ. num. 49. & num 173. 3. colum.* In his criminibus maioribus, & exceptis idem trad. Marſ. *conſ. 46. nu. 12.* quod & tradunt alii in aliis locis, quos ſcienter omitto.

Ceterum poſito ſine veritatis præiudicio, quod dicta confeſſio eſſet valida & legitima, adhuc conſtanter teneo, dictum reum nõ teneri pœnis criminis læſæ maieſt.

6 Primo enim propter verba iniurioſa, † & maledica prolata de Principe, veriſſima eſt ſententia, quod ipſe nõ incidit in pœnam læſæ maieſt. b ſed poſſet puniri iuxta diſpoſitionem, *l. vni. C. ſi quis Imperato. maled.* arbitrio eiuſdem habita ratione qualitatis perſonę, qui magis peccat in leuitate vitę & cerebri, quã quod multum ſit prudens, c & ita trad. Afflict. *in tit. de cap. qui cur. vend. §. ſi. voluerit, num. 4. & in tit. quæ ſint rega. in verſ. & committentium crimen læſæ maieſt. nu. 104. & in deciſ. 103. n. 62 Crau. conſil. 224. Foller. in dict. ſua praxi. in verſic. fragmentorum pars, num. 68. Gig. dicto tract. lib. 1. in titu. qualiter & a quibus crimen læſæ maieſt. q. 40. & late Nat. conſ. 592. nu. 29.* Et in his verbis non ſolent principes animaduertere, ſed communiter remittunt, *vt Boſſi. trad. in tit. de iniur. fretũ ratione text. in l. famoſor. ff. ad l. Iul. maieſt.* quod lubricum linguæ non facile eſt ad pœnam trahendum, & ſcio multos principes huiuſmodi ſimilia verba diſſimulaſſe, & benigne remiſiſſe pœnitentibus.

Quo ad ſecundum caput, quod poſſet teneri hoc crimine, ex quo audiuit a Griſulpho & Candino, de bello futuro, & non reuelauit, *iux. l. quiſquis. C. ad l. Iul. maieſt.* ex pluribus arbitror illum excuſan. fore, primo quia hoc quod illi relatum fuerat, & apud alios publice etiam, & vulgo dicebatur, adeo quod non erat ſecretum, vt audio,

7 vnde non erat reuelandum, † vt ad propoſitum tradit Foller. *in loco præcitato num. 66.* vbi plura refert ad caſum noſtrum optime facientia.

Secundo, cum hæc quæ referebantur eſſent vana, & non vera, & nullum damnum vel præiudicium afferre poſſent, dicto Illuſtriſſ. D. certe non erit opus † reuela-

8 tione, *vt ad propoſitum trad. Cephal. conſ. 67. nu. 60. & 61.*

Tertio, cum illa verba relata Ioan Franc. per ſupradictos, eſſent illi relata nullis teſtibus præſentibus, nec potuiſſet illa probare ſi reuelaſſet, † excuſandus eſt ſecun-

9 dum communem opinio. Doct.* contra Bart. tenentem contrarium, quam tenuit Bald. *in quodam conſil. non impreſſo.* quod ad contextum inſeruit Nat. *in ſuo conſil. 629.* vbi et poſuit aliud conſilium alterius Dd. tenentis illam opinionem, & plures refert Gig. *in d. tract. lib. 3. in titu. de plur. & vari. quæſtio. q. 2.* vbi *nu. 11.* dicit opinionem, Bart. rigoroſam. *Idem tenuit Afflict. in d. verſ. & hora. num. 108. Nouel. in pract. crim. in loco præcit. num. 8. Foller. etiam in d. verſ. fragmentorum pars. n. 75. & in d. verſ. item quod commiſit crimen læſæ maieſt. num. 102. & clariſſime B. I. ad. a Val. in conſil. 88. nu. 20. 2. vol. Cephal. d. conſil. 76. nu. 64. & Alex. de Mugi. in 2. tom. conſil. crim. conſil. 57. num. 8. & ſeq.* Nec obeſt reo, quod confeſſus fuerit, quod tenebatur reuelare,

10 quia illa confeſſio † non poteſt ſibi præiudicare, cum nõ dependeat ab eius poteſtate ſed a iure, an teneretur, vel non reuelare, vt per multa quæ illic citat, tradit Crauet. *conſil. 29. num. 2. & conſ. 93. nu. 2.*

Supereſt vt de tertio verba faciamus, reſpectu cuius, minus ceteris arbitror eo crimine illum teneri, ſi quidẽ

11 verba † huiuſmodi fuerunt generalia, inferentia ad gratulationem mutationis ſtatus & oblationes generales, & commendationes, quæ non faciunt quem teneri de hoc crimine, vt Bald. trad. *in dicto conſil. non impreſſo,* relato ad contextum per Nat. *d. conſil. 629. num 10. & ſeq.* Ex effe-

12 ctus † illi, ex quibus ad nullum actum fuit deuentum, nõ faciunt illum reum, *vt per Foller. in d. verſ. item quod commiſit. & c. n. 89.* Nec cogitatio etiam verbis expreſſa, pœnam hanc patitur, *vt per eundem, in d. verſ. fragmentorum pars, nu 70. & facit quod trad. Crau. d. conſil. 224. & ſequitur ide Foller. ibi. n. 69.* Quod ſi caſu quis interuenerit cõ-

13 ſpirationi † nõ deberet illa pœna illius criminis puniri. Et in propoſito noſtro hoc eſt veriſſimum, ex quo etiam verba illa non fuere relata dicto Com. Hieron. quo caſu non poteſt dici hoſtem cogitaſſe, *iux. l. 3. ff ad l. Iul. maie.* Et ad propoſitum facit, quia aliud eſt tractare contra principem directo, & eius perſonam, & aliud de aliquid aliud faciendo, quæ per indirectum eſt contra principem, vt accedere ad hoſtes: ſi enim hoc vltimo caſu, aliqui

tractent

tractent de accedendo, nec accedant, non propterea incurrunt hoc crimen læsæ maiestat. vt in terminis disputando concludit, *Andr. de Ysern. in dicto tit. de cap. qui curr. vend. § si vero voluerit, num. 5. vbi Affl. num. 37. & seq.* Et idem est si quis consulat alicui, vt accedat, nec accesserit, vt per eosdem, ibi. *num. 4. & num. 49.* quia deliberatio, & consilium non habuit effectum, *sequit. Foller. loco preallegato, n. 72. & Nat. consi. 59 a nu. 20.* Et in casu isto tanto minus videtur teneri, ex quo talia desideria ipsius rei, nō oriebantur propter particularem effectum, quem haberet hosti, vel odium sui principis, sed magis vt domum suam posset consequi ab his, qui secundū eius opinionē illam occupabant, quod patet, quia, vt ipse confessus fuit pariter cupiebat alium, vt Ducem Ferrar. effici illius terræ dominum, vt suum consequi posset, & in hoc crimi-

34 ne multum ponderatur animus, † adeo vt excusetur delinquens, si ex alia caussa talia moliatur, *vt per Cran. cons. 6. num 79. quem seq. Lancel. in d. tract. lib. 1. c. 9. in tit. de læsa maiest. reis, num. 2. vers. 10. quod etiam ponderat Ceph. in d. consi. 76. nu. 59.* vbi quod exigitur dolus, vt quis talia gerendo noceat principi vel reip.

Et per hæc tollitur etiam fundamentum, quod fieri

35 posset in statuto † Mirandulæ, puniente taliter tractantem, & etiam loquentem contra pacificum statum Illustriss. Dominorum illius terræ, quia debet intelligi secundum dispositionem iuris, iux. trad. per Bart. & alios, *in l. omnes populi, ff. de iust. & iu. cum aliis tradit per Mars. in l. unic. C. de rap. virg. num. 31. in sing. 15. statuta, & Carrer. in pract. §. 4. nu. 69.* tum quia debet intelligi, quando principaliter, non secundario turbaretur status ciuitatis, *vt ex Bald. trad. Carrer. in sua praxi in prin. num. 97. col. 3. post mod Gig. d. tract. lib. 1. qualiter & a quibus crimen læsæ maiest. quæst. 17. num. 1. & Cephal. in simili statuto d. consi. n. 57.* Concludo igitur dictum Ioan. Franc. non posse puniri crimine læsæ maiest. vel eius pœna, sed quatenus veniat puniendus arbitraria tantum pœna puniri posse, quæ nō potest extendi ad mortem, vel ad bonorum confiscationem, *vt voluit Bald. in d. cons. relato per Nat. in d. cons. 629. n. 13. & seq.* sed relegatione, vel alia simili, *vt per Foller. in d. vers. item quod commisit crimen num. 102.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Arbitraria pœna fuit hic condemnatus, sed ad triremes vt audio.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a In hoc crimine socii non reiiciuntur & participes, *Spec. in tit. de accus. §. 1. ver. item repellitur, nu. 10. Mars. in l. de minore, nu. 3. ff. de q. Gram. vot. 3. n. 6. Alex. consi. 9. considerato his num. 14. in 6. Dec. consi. 342. nu. 3. Cros. de testib. num. 93.* nisi sint inimici, infames, & aliis criminib. notati, & dūmodo concurrant alia adminicula & tortura adhibita. Sed hæc omnia vbertime tractat Mascard. *de probatio. in verbo, crimen læsæ maiestatis, concl. 462. n. 23.*

b Ex verbis iniuriosis, & maledictione Principi irrogata, nō incurritur crimen læsę maiestatis, *Cran. cons. 6. n. 3. & consi. 117. Ursil. ad dec. Affl. dec. 268. n. 66. Bursat. consi. 147. nu. 20. Mascard. de proba. in vers. crimen læsæ maiestatis, concl. 462. n. 35.* Et idem est in subdito, qui principem suum conturbauit, *Isern. in c. 1. §. 1. qui. mod. feud. amittat. Blandēs. de crim. læsæ maiest. q. 46.* Sed si verba sint prolata aduersus Principem, mulierem, & viduam, valdeq; illius lædant existimationem, tunc aliud esset statuendum, *ex Mars. in cons. 1. n. 22. cum seq.* quia hic est proditor, *Bursat. consi. 147. n. 10. 41. 42.* qui consuluit puniendum eum, qui obloquutus fuerat de hac eadem Illustr. Domina antiquioribus illis heroinis prorsus comparanda.

c Illud in huiusmodi controuersiis est inspiciendum, quæ sit persona, quæ hæc comminiscitur, & ob quā caussam. De vtraq; qualitate tractat Boer. *in tract. de seditio. in 4 præmisso, n. 2.* ad hunc te remitto. *Claud. Bertaz.*

CONSILIVM XXX.

Confessio delinquentis, quod tale quid fecerit, quæ non potest esse vera, non nocet.

SVMMARIA.

1 *Confessio impossibilis, & manifeste falsa, non nocet.*
2 *Locus delicti est maximæ importantiæ.*
3 *Inquisitus de aliquo delicto certo loco & tempore commisso, si probetur alio loco vel tempore commissum, absolui debet.*
4 *Confessio in tortura non habetur pro explorato facinore.*
5 *Confessionem rei debet bonus iudex verificare in quantum potest.*
6 *Confessioni confitentis ad eius condemnationem non statur.*
7 *Confessio in tormentis non verisimilis, non attenditur, num. 8.*
9 *Mensis delicti perpetrati, debet poni in inquisitione.*
10 *Confessio non est verisimilis, quando reus nescit locum, vel tempus.*
11 *Confessioni rei non statur, quando est varietas in circumstantiis ad verificationem confessionis.*
12 *Mandatum constare debet, quando delictum allegatur factum de mandato alicuius.*
13 *Confessio verisimilis iudicatur, quando præcessit caussa non leuis.*
14 *Amicitia facit præsumi, quod quis non offenderit.*
15 *Conuersatio assidua, operatur idem quod sanguinis coniunctio.*
16 *Famæ probatio tollit verisimilitudinem delicti, &c.*
17 *Confessio in tortura vt exsequi possit, debet esse inuulnerabilis.*
18 *Animus distinguit maleficium.*
19 *Mandatum acceptare non dicitur ad occidendum, qui non habet animum occidendi, & ideo pœna extraordinaria venit puniendus pro eo, quod attentauit.*
20 *Verisimile est, quod quis non habuit animum offendendi ex quo commode potuit.*
21 *Proclama intelligi debet iuxta dispositionem iuris communis.*

LIcet Clemens de Nursia carceratus, confessus fuerit exonerasse archibusium a rota, contra illum equitem Bartholomæum de Pontibus Bergumensem, eius tamen sum sententiæ, vt nulla pœna teneri possit, sed veniat absoluendus, & a carceribus liberandus, cū ex probatis ad suam defensionem appareat de eius innocentia, & confessata per eum non fuisse, nec esse potuisse vera: ipse enim fuit inquisitus, quod de mandato cuiusdā personę, accepto archibusio paruo a rota onerato, circa mediam horam noctis accessit super viam publicam, prope mansionem ipsius equitis, & insidiose illum illuc venientem insecutus fuit, & cum peruenisset ad primum introitum domus, & cum ingressus fuisset, statim aduersus eum admenauit dictum archibusium oneratū, & eum exonerauit, animo & intentione percutiendi & occidēdi, & vt in ipsa inquisitione: ipse vero Clemens respondendo dictæ inquisitioni, confessus fuit, & ratificauit, vt in suis constitutis: In quibus ipse Clemens confessus fuit, sub porticu illius domus exonerasse dictum archibusium, contra dictum equitem illic existentem, non tamen illum occidendi, vt in suo tertio constituto, *folio septimo.* & in quarto, *folio quarto.* & in septimo, *folio septimo.* vbi clarius dicit, quod cum dictus eques domum ipsum introiuisset, ipse Clemens posuit brachium intra ostium, & exonerauit archibusium contra dictum equitem, existentem sub dicto porticu, non animo occidendi, pro vt etiam illum non vulnerauit. Ad defensam modo ipsius inquisiti præ ceteris fuerunt examinatæ duæ mulieres, quæ fuerunt præsentes, quando fuit exonerata dicta archibusiata, aduersus dictum

eqnitem, ſcilicet, prima, & ſecunda teſtis. *fol. 10. & 12.* quæ atteſtantur, quod dicta exoneratio archibuſii, fuit facta ſuper ſalettino ipſius domus, in parte ſuperiori dictæ domus, & a perſona, quæ aſcenderat ſcala o ipſius domus, quod etiam apparet, ex informationibus aſſumtis per Curiam Magnific. tunc Prætoris, quo fit, vt neceſſario dicendum ſit, confeſſionem ipſam factam per dictũ Clementem fuiſſe falſam, & ob torturam, ac metũ torturæ, factam, illique nullo modo eſſe ſtandum, ex quo eſt impoſſibile, quod id quod Clemens faſſus fuerit verum, ſcilicet, quod ipſe apponendo brachium cum archibuſio intra oſtium, & illum exonerando. Potuit equidem illũ in pannis, vel in pallio ſeu raitho, quod vocant, cum eſſet ſub dicto portricu percutere pila ſclopi vel archibuſii prædicti, ex quo ipſe Eques iam aſcenderat ſcalam, & ingreſſus fuerat ſuam cameram, & exiuerit ſalettinum ad accẽdendum candelam, tempore quo fuit facta exoneratio ipſa archibuſii, vt dicũt teſtes ipſi. Quinimo etſi ipſe Clemens fuiſſet etiam ſub porticu ipſo inferioris partis domus, non potuiſſet pila ſclopi percutere ipſum Equitem exiſtentem in dicto ſalettino, vt ex inſpectione loci videri poteſt. Ex quo reſultat clariſs. iuris concluſio, talem

1 confeſſionem † vti impoſſibilem, & manifeſte falſam, non

a præiudicare, vel nocere confitenti, *a vt probatur in l. inde Neratius, §. fin. vbi gloſſ. & ibi Alber. ff. ad leg. Aquil. & in l. confeſſionibus, cum l. ſeq. ff. de interr. act. quod & trad. Bal. in l. vnic. num. 39. C. de confeſ. Rom. conſ. 213. aro dec. num. 3. & conſ. 390. placet mihi, num. 3. late Marſ. in l. 1. in prin. 33. & ſeq. de quaſt. in l. 1. §. præterea, num. 39. de ſicar. & in rub. de probat. nu. 105. & ſeq. Carrer. ſequitur in ſua praxi crim. in §. 6. nume. 181. & Pet. Foller. etiam in ſua praxi crim. in 1. par. 3. part. prin. in gloſſ. & ſi confitebuntur, num. 36. & ſequ.*

2 Et cum locus † delicti ſit maximæ importantiæ, & propterea ſit in inquiſitione ponendus. *Bart. in l. libellorũ in prin. num. 4. & 5. ff. de accuſ. Boſſ. in ſuis vari. tract. in tit. de inquiſit. num. 90. Nat. conſ. 298. num. 11.* Imo locus loci, vt poſſit veritas, vel falſitas comprobari, vt in teſtibus Suſannæ euenit, *ſecundum Specul. in tit. de accuſ. inquiſi. & denun. §. 1. in prin. & Aug. in addit. ad Aretin. de Maleſic. in ver. in platea communi, ver. quæro an locus loci.* Vel ſaltem tenetur iudex ad inſtantiam inquiſiti locum loci exprimere, vt poſſit facere defenſiones ſuas, *Ioan. Bapt. Plot. in conſ. 109. nu. 4. 1. tom. conſ. crim.* Certe cum hic in inquiſitione fuerit approbatum contrarium, quod imo fuit in alio loco commiſſum delictum, & quod impoſſibile eſt, quod illud, quod ipſe confeſſus eſt, fuerit verum vt ſupra, ſatis aperte defenſio ſua probata cẽſetur, cum etiam reus

3 non poſſit condemnari, quando inquiritur † de aliquo delicto vno loco, vel certo tempore cõmiſſo, exinde probatur delictum ipſum alio loco, vel tempore commiſſum, ſed abſolui debet, *Paul. de Caſtr. in l. ſi communem, §. 1. num. 3. ff. quemad. ſeruit. amit. Marſ. in l. ſi quis ne q. nu. 131. de q. & in conſ. 112. num. 2. & ad propoſitum trad. Rol. a Valen. conſ. 51. num. 22. 1. vol.*

4 Quibus adſtipulatur, quod cum confeſſio † facta in

b tortura non debeat haberi pro explorato facinore, *b* ſi nulla probatio religionem cognoſcẽtis inſtruat. *l. 1. §. diuus Seuerus. ff. de quaſt.* nec ſemper fides illi ſit habenda, cum ſit res fragilis & periculoſa, & quæ veritatem fallat, cum multi inueniantur, qui tanta ſunt impatientia, vt in quouis potius mentiri, quam pati tormenta velint, *vt reſcripſit Imperator Hadr. cuius verba refert I.C. in d. l. 1. §. diuus Hadrian.* quia, *teſte Seneca, relato per Marſ. poſt Parid. de Put. per eum citatum in l. 1. in prin. num. 51. de quaſt.* Dolor etiam innocentes cogit mentiri. Debet bonus, &

5 circumſpectus iudex † verificare, in quantum poteſt, cõfeſſionem rei, maxime quærendo de cauſſa, qua motus fuerit confitens ad delinquendum, de armis, loco, tempore, & ſimilibus. Et quandoque ſit exhumatio cadaueris, vt videantur vulnera, ſicut etiam perquiruntur loca, in quibus res ſubtractas fatetur reus occultaſſe, *vt pulcre docet Pariſ. de Put. in ſuo tract. Syndic. in ver. confeſſio, n. 5. & 6. ſeq. Gram. dec. 8. nu. 99. & late etiam ac pulcre declarat Caſonus in ſuo tract. crim. in tit. de torment. c. 29.* dicentes, quod alioquin iudex propriæ animæ detrimentum facit, vt per eos ibi.

Quare ſi apparet ex probationibus factis, quod dicta confeſſio non eſt vera, & eſt impoſſibilis, vt ſupra, volumus noſmetipſos reddere tam difficiles ad fidem adhibendam veritati? Etſi confeſſio per eum facta, quod hominem occiderit, ex vulnere per eum illato, quod in rei veritate non erat mortale, quando conſtat quod vulneratus potius obierit, ex malo ſuo regimine, & ex alia cauſſa, quam ex vulnere, non ſtatur confeſſioni † confitentis

6 ad eius condemnat. *vt conſuluit Signor. conſ. 178. colu. pen. ad fin. ſecundo volum. vbi referendo Signor. in conſ. ſine certo, num. citato, refert fuiſſe ita pluries iudicatum, & ſequitur Foller. in d. ver. & ſi confitebuntur, 21. q. num. 111.* Quare volumus ſtare huic confeſſioni huius ſimplicis iuuenis, quæ ex teſtibus examinatis, & ex facti euidentia, falſa & impoſſibilis apparet? Certe ſi veritatem amamus, cogimur fateri de iure nullo modo eſſe ſtandum.

Secundo, quod nõ ſit ſtandum dictæ confeſſioni moueor ex alio fundamento, quia ad hoc, vt confeſſio † facta per reum in tormentis ſit attendenda & executioni

7 demandanda, *c* debet eſſe veriſimilis, *vt Bald. trad. in leg. ſi quis in hoc genus, 1. colum. C. de epiſc. & cler. Marſ. in d. l.*

c *1. in princ. num. 35. ff. de quaſt. & in rubr. de probat. num. 108. & Foller. in d. verſi. & ſi confitebuntur, num. 38.* Alias ſi eſt inueriſimilis, nullo modo eſt exſequenda. At in propoſito iſta nedum non eſt veriſimilis, ſed multæ coniecturæ, & præſumtiones concurrunt pro eius innocentia, quod ipſe tale facinus non admiſerit, vt merito veniat abſoluendus. Et primo præter, id quod non eſt verum, quod in eo loco, in quo ipſe fatetur fuiſſe dictũ Equitẽ, quando contra illum archibuſium exonerauit, fuerit facta illa exoneratio, & delictum, vt ſupra in præcedenti fundamento oſtenſum eſt, videtur ex proceſſu conſtare, quod licet ipſe confeſſus fuerit D. Herculi Ferrareſio, affini, ſeu ſororito dicti Equitis Bergomenſis, ſe aduerſus illum dictum archibuſium exoneraſſe, quod fuit auditum ab illis teſtibus illic occultatis, & abditis, ex quorũ teſtimonio fuit deuentum ad torturam contra eum: talis tamen confeſſio non continebat rem veriſimilem, tum quia erat facta attinenti offenſi, quæ communiter accidentibus coram talibus fieri non ſolet, quod argumentum validum eſt in iure, *l. neque natales, cum ibi not. C. de proba.* tum quia erat facta ſpe præmii 200. aureorũ, ſibi per eum pollicitorum, ſi id fateri vellet, vt ipſe affirmauit in ſuis cõſtitutis, primo, ſecundo, & quarto. Quo fit, vt cum iſta

8 confeſſio † non fuerit veriſimilis, & emanauerit ex alia cauſſa per eum expreſſa, illa non erat etiam attendenda, vt iudicium faceret ad torturam, *vt per Blanc. in repet. l. fin. ff. de q. num. 207. Nouel. in ſua pract. crim. in pr. n. 35. al. 1. fol. 42. & Caſon. d. ſuo tract. in verſic. ſeu tit. a delict. vel poſt delict. tract. 8. c. 3. fol. 46.*

Secũdo video, quod in proceſſu, licet fuerit cõfeſſus huiuſmodi delictũ, tamen in circũſtantiis ſæpiſſime variauit, & ſibimet non conſtitit, titubans, tanquam is, qui veritatem facti neſciebat, vtpote, qui ea non fecerat, quæ ipſe fatebatur. Primo enim dixerat, archibuſium quem exonerauerat fuiſſe proprium, vt in tertio cõſtituto, fol. 1. cũ alias affirmauerit habuiſſe a Lauren. & illi illum reſtituiſſe. Sic etiã in dicto tertio conſtituto dixit, quod archibuſius nõ erat oneratus, & propterea non offendit vel malũ intulit dicto Equiti, cum tamen inferius dixerit, quod Laur. illum onerauit, & aptatum illi dedit, vt Equitem occideret in ſexto conſtituto dixerat, non recordari, quod ipſe ſtatim iuerit poſt commiſſum delictum, quod eſt parum veriſimile. Diſcordat etiam in tempore præciſo commiſſi

delict

delicti ab inquisitione in qua legitur, quod id commissum fuit circa dimidium primæ horæ noctis, & testes illæ priores examinatæ dicunt, fuisse circa primam horã noctis, ipse vero dicit de hora cum dimidio noctis, *vt in suo primo suo constit. fol. 7.* sed nedum non fuit reminiscẽs horæ, vel dici, sed nec etiam mensis, quod non est verisimile, 9 tam breui tempore fuisse oblitum, & qui mensis † etiam non fuit appositus in inquisitione, vt est de iure necessarium, sicut etiam locus, *vt per Bossi. & Nat. supra citatos.* Et quod quando confitens nescit exprimere locum, vel 10 tempus delicti, per eum confessati, confessio † non sit verisimilis, firmat Bossi. *in d. suo tractat. tit. de confes. nu. 45.* Et quando reperitur confitens varius in circumstantiis, vt supra, ad verificationem suæ confessionis, quod non 11 sit standum confessioni, † trad. abunde Par. de Put *in d. versic. confessio.*

Tertio video quod ipse Clemens adducit pro caussa huius delicti, id fecisse ad mandatum certæ personæ, quã interpretor Lauren. magnum, & tamen non constat de aliquo mandato & allegato, prout debebat constare, sicut 12 exigitur quod constet † de mandato, quando mandãs fatetur committi fecisse per eum delictum, vt mandans puniri possit. *Marf. consi. 49 numer. 11. & sequent. & ibi Ruin. in subscriptio. nu. 58. & 59.* quod consilium fuit subscriptum a quampluribus excellentissimis Doctor. illius temporis. Et illud sequitur etiam Foll. *in d. sua pract. in 2. par. in versic. capiantur informationes, num. 58.* quia contrariorum eadem est disciplina, *Instit. de his qui sunt sui. in princ.* Quinimo ipse Lauren. carceratus, & cum tortura, vt audio, sæpissime interrogatus, semper perseuerauit & perstitit in negatione, quod reddit confessionem Clementis inuerisimilẽ, vt supra, ex quo de caussa nõ cõstat.

Quarto, vt confessio sit verisimilis, oportet vt caussa 13 † non leuis præcesserit, quæ cõfitentem mouerit, & præsertim inimicitiæ capitales, vt exemplificat Bald. *in capit. 1. post gloss. num. 4. de confes.* vbi dicit, omnino perquirendam esse caussam offensionis, *Paris de Put. in d. ver. confessio. num 5. Blanc. in d. l. fin. num. 33. & Gram. decis. 2. nu. 41.* quæ quidem inimicitiæ nullæ hic interuenerunt, sed magna inimicitia. Et assidua conuersatione & familiaritate erat coniunctus dicto equiti offenso, vt deponunt 14 dictæ primæ testes, pro eo examinatæ, quæ amicitia † facit præsumi illum non offendisse, vel prodidisse, vel habuisse animum illum offendendi, & dolum excludit, *vt trad. Gram. consi. 68. in princ. Blanc. in sua praxi crim. in §. his sic præmissis, nu. 19. ver. amicitia, fol. 127. Nouel. in tract. crim. ad defens. in titu. responsio reorum in constit. nu. 39. fol.* 15 *74.* vbi dicit, quod assidua conuersatio † operatur idem quod sanguinis coniunctio. *Foller. in consi. 137. num. 7. in 1. tomo, consil. crim. postremo loco impressorum, ac Ceph. consi. 206. num. 11. & 12.* Et hac amicitia & familiaritate stante, nulla est verisimilitudo, quod vt morem gereret alteri amico, voluerit hunc prodere cum tanta eius honoris infamia, & dedecore, ac vitæ suæ periculo.

Quinto cum ipse Clemens sit homo bonæ vitæ & fa- 16 mæ, & † non solitus talia committere,[d] non est etiam verisimile, ꝙ tale facinus admiserit, & tollitur omnis præsumtio, quæ alioqui ex sua confessione oriri potuisset, *Corn. consi. 58. colum. pen. 2. volum. Marsi. in consi. 49. nu. 66. & 74. num. 25. Gram. vot. 3. num. 28. & consi. 37. nu. 24. Blanc. in d. pract. loco præallegato, num. 39. & seq. maxime. n. 43. Nouel. in d. tract. in ti. an indi. pro reo danda sint, n. 34. & seq. fol. 52. & Boss. de inquisi. n. 36. & 37. & alis in aliis loc.*

Sexto & vltimo, multum faciunt pro hac verisimilitudine, ꝙ ipse Clemens fuerit innocens, & confessio fuerit falsa, testimonia quarti & quinti testis, qui deponunt de consuetudine ipsius Clemẽtis, stantis fere omnib. vesperis & quolibet sero in apotheca illorum de Tristanis, ea hora qua fuit commissum delictum, prout & vltimus testis deponit audiuisse eo tẽpore a dicto Clemente, illic eo sero fuisse. Et licet testes affirmare nõ audeant, cum non bene id recordentur, ꝙ ea hora, & eo sero illic stetisset, cũ tamen dicant credere, quod illic fuerit & steterit, videntur probare ad defensionẽ ipsius Clementis, *vt per Dost. in l. vt vim de iust. & iu. & Crot. in tract. de teste. nu. 315.* Et saltem negari non potest, quin inducant verisimilitudinem ad reprobationem dictę confessionis: quę cum appareat vt impossibilis, vt in primo fundamento, & non verisimilis, vt ex tot præsumtionibus, & coniecturis supra adductis, liquido constat, quod nullo modo de iure potest vel debet executioni mandari, ex quo confessio † 17 facta in tortura, vt executionẽ mereatur, debet esse inuulnerabilis, *& Boss. trad. in tit. de confes. per tortu. nu. 25.*

Ceterum, licet ex supra deductis apertissime constet, ipsum Clemẽtem omnino absoluendum esse, & penitus liberandum a dicta inquisitione & carceribus, nec sit opus aliter super hoc insistere, tamen ex abundanti dico, quod etsi verum esset, quod ipse Clemens ea fecerit, quę in dictis suis constitutis fassus fuit, quod tamen ego credere non possum, non debet tamen puniri pœna statutorum vel proclamatis, ex quo vt ipse affirmat in omnibus suis constitutis, non habeat animum occidendi, sed nec etiam vulnerandi dictum equitem, & tali modo se gessit, vt illum non offenderet, sed videretur mandatori satisfecisse seu satisfacere, & mandatum exequi voluisse, quo fit, vt de delicto ipso perpetrato, non possit puniri, quia reuera non acceptauit mandatum de occidendo habens dictum animum non occidendi vel vulnerandi: animus † enim & propositum distinguunt maleficium, 18 *l. 1. §. diuus Hadr. ff. de sicar. l. 1. C. eo. cũ aliis trad. per Marf. in consi. 25. n. 6. & 26. n. 8. & Gram. consi. 68. n. 1.* Et propterea pœna † aliqua extraordinaria, vel leui esset tali casu 19 puniendus *Carrer. in d. sua pract. in §. 2. n. 44. in fin. & nu. seq.* Et cũ ipse ob familiaritatem, & conuersationẽ quam habebat cum dicto equite potuisset illum commode offendere, & non offenderit, verisimile est, & credendum id, quod ipse de animo † suo bono affirmat, vt in simili 20 arguit, *Blanc. in d. sua practica, in §. 2. pars defensionis, n. 36. fol. 144.* Et hoc sensu etiam proclama † superinde ema- 21 natum debet intelligi secundum dispositionem iuris cõmunis, *c. cum dilectus, §. ceterum, de consuetud. l. 2. C. de noxal. Cepol. consi. 27. nu. 15. Marf. in l. eius dem, n. 4. de sicar. & sing. 15. statuta, in consi. 24. n. 15. & 43. n. 45.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Condemnatus hic fuit ad triremes, vel ob delationem archibusii, vel ob exonerationem, vel ob vtrumq;.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Et huic nõ est standum, etiam ꝙ reus non reuocaret vel allegaret errorem, sed testibus creditur, *Boss. de confes. nu. 70. vbi de communi Paseh. consi. 185. nu. 3.*

b Est optima distinctio illa quam fecit Clar. *in pract. §. fi. q. 55. ver. potest etiã.* Aut delictum confessum solo animo perficitur vt hęresis, & hoc casu sola confessio, modo verisimilis, sufficit ad condemnandum: aut confitetur multa delicta in genere, & non debet condemnari: aut multa in specie & adest querela partis, & factum non repugnat, tunc potest condẽnari, alias secus, nisi confessus esset aliquis assassinus, & adesset diffamatio, *vt per Bal. in addit. ad Spec. tit. de sent. §. pen. seq. Ias. in l. iusiurandum, §. fi. col. 7. in fin. tit. de iureiur. Mascard. qui exacte tractat hanc materiam, de probatio. in verbo confessio. concl. 354. num. 4.*

c Hoc procedit ẽt in confessione spontanea, quę propter metũ facta dicitur, cũ nemo cõtra confiteri pręsumatur, *argum. l. fi. C. arbit. tut. l. generaliter, C. de non n. pecu. Oria. in pract. C. de confessio. verbo in 2. casu Mascar. ubi. in fi.*

d Bonæ famæ probatio multum prodest in tali confessione. *Blanc. in pract. crimin. in princ nu. 2. Marf. in rub. C. de probatio. num. 130.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XXX.

Stante pace, & promissione de non offendendo pro affinibus, an comprehendantur affines, qui deinde fiũt, & non erat affines tempore initæ pacis.

SVMMARIA.

1. *Nomina liberorum, & agnatorum sunt collectiua.*
2. *Et nomina affinium.*
3. *Dispositio sub nomine collectiuo comprehendit præsentes & futuros.*
4. *Pax si fiat a Principe pro se & suis subditis, comprehenduntur etiam futuri subditi.*
5. *Principes mutuo promittentes, non recipere bannitos vel rebelles alterius, nec futuros poterunt recipere.*
6. *Filii non nati, veniunt in pace facta a parentibus.*
7. *Pax facta pro adhærentibus, non comprehendit nisi præsentes.*
8. *Promissio de non offendendo vniuersitatem, non comprehendit futuros homines vniuersitatis.*
9. *Pax facta pro filiis, non comprehendit posthumos nascituros, &c.*
11. *Posthumi, & non nati vel concepti, non veniunt in materia stricta.*
12. *Banniantur si aliqui cum eorum filiis & nepotibus, non comprehenduntur non concepti tempore banni.*
13. *Pacis contractus strictam requirit interpretationem.*
14. *Interpretatio fit contra fundantem se in verbis.*
15. *Odiosa strictissimam requirunt interpretationem.*
16. *Casus mixtus, non comprehenditur sub simplici, in odiosis.*
17. *Affines qui deinde fiunt, non comprehenduntur in pace facta pro affinibus.*
18. *Verba veniunt restringenda ad id, quod verisimiliter disponentes cogitauerunt.*
19. *Interpretatio semper est facienda vt pœna euitetur.*
20. *Absentes in stipulationibus dicuntur, qui in eo loco non sunt.*
21. *Abesse res quandoque dicitur, quæ in humanis non est.*
22. *Et quandoque, quod semel fuit in rerum natura.*
23. *Ius diuersum, non debet esse circa vnam & eandem rem.*
24. *Pars certa contractus incertam declarat.*
25. *Affines futuri, an veniant in pace in qua sit dictum quod vnusquisque teneatur promittere pro suis, vsque in quartum gradum.*
26. *Tempus præsens, non potest comprehendere futurum vllo casu, secus de præterito.*
27. *Affinium nomen & attinentium, est indefinitum, non collectiuum.*
28. *Nomen indefinitum non potest comprehendere futura nondum disposita.*
29. *Qualitas adiecta verbo, efficit vt sit quid diuersum a simplici.*
30. *Futurum comprehenditur in dispositione, quæ loquitur de augmento.*
31. *Pax est contractus correspectiuus vltro citroque obligatorius.*
32. *Iudicandum est in dubio contra agentem ad pœnam.*
33. *Fiscus non potest suam consequi partem, si pars offensa non potest.*

AFfines, qui deinde fiunt, an pace nunc comprehendantur, nunc ducitur in controuersiam. Et primo statim aspectu, comprehendi dicere quis poterat, hac ratione: nam pax facta fuit inter Cortesios & Garanos, pro descendentibus, affinibus, attinentibus, sequacibus, &c. & sic sub nominibus collectiuis. Nomina enim liberorum, affinium, agnatorum sunt collectiua, † 1 vt de agnatis scribit Crauet. *consi. 22. num. 2. & 4. idem consi. 20. nu. 2.* 2 *Menoch. consi. 97. num. 140.* Et de affinibus scribit † *Bart. in leg. reconuincti, 2. quæst. princ. ff. de leg. 3. Socin. in l. Gallus, §. 1. ff. de lib. & posthum.* Cum ergo facta fuerit ista dispositio sub nomine collectiuo, ergo omnes affinium non solum præsentes, sed & futuri continentur, † 3 *vt docet Bar. in leg. si ita. ff. de auro, & arg. lega. & ante eum Petrus, & Cyn. in l. placet. C. de sacrosanct. eccl. facit l. grege. ff. de lega. 1. l. penultim. ff. de lega. 2.*

Præterea confert huic sententiæ decis. † 4 *Ioan. Andr. in annot. ad Spec. tit. de treu. & pa. super rubr. ad finem, quem sequitur Castr. in l. qui ædificium, in fine. ff. de seru. vrb. præd. & hunc aduersus Bald. adducit Ias. in l. si stipulatus fuero, §. cum stipulamur, num. 8. ff. de verb. oblig. & de quo meminit Marsil. in pract. in §. aggredior, num. 40. & quem sequitur Alexand. consi. 178. num. 10. & 2. in 2. & Menoch. d. consi. 97. num. 142.* quæ est, quod si pax facta sit a Principe pro se & suis subditis, comprehenduntur etiam futuri subditi. Ergo idem in hac specie.

Tertio optime facit doctr. Ang. *consi. 261. num. 4. versicul. & prædicta.* qui postquam dixit † 5 promissionem factam a Principe, de non recipiendo bannitos vel rebelles alterius Principis, non comprehendere futuros, subdit hoc fallere, vbi promissio & conuentio mutua est, & vtriusque communis, quia tunc trahitur ad omnes, *Ange. sequitur Iason l. si pater puellæ. ff. de inoffic. testament. & vbi limitatio dicti §. cum stipulamur, ponitur ab eo in dicto §. num. 5. limit. 4. & a Ias. ibid. num. 19. sequitur Tiraquel. l. si vnquam, in verbo, donatione largitus, num. 113. C. de reuoc. donatio. & Alc. in l. verbum erit in fin. ff. de verb. signific. Baranzo 2. tomo crim. post re. consil. 98. num. 32. Rum. consi. 101. num. 9.* At pax est promissio mutua, vt ego etiam inferius fatebor, & licet non esset mutua, habet locum dictum Ange. *vt defendit Alc. supra adduct.* Ergo futuri socii vel affines, omnino continentur, &c.

Postremo hæc quæstio terminanda esset illorum auctoritate & rationibus, qui in hac prope specie, de iure comprehendi responderant, † 6 siquidem Baranzo *d. consi. 98.* contendit, non natos filios contineri tamen, *vt Vulp. in tractat. de pace, quæst. 31.* Idem concludit in filiis cõsanguineis & in sociis, fultus auctoritate Alci. idem tenentis, & ita iudicasse eiusque iudicium probatum fuisse scribit, & denique D. Rim. noster, in filiis idem respondit. *consi allegato 101.*

His optime consideratis, & nihil apud me contrariæ sententiæ obsistentibus, arbitror duplici capite minime teneri hos Garanos de fractione pacis. Primo quia de iure verius est, alios subsequentes non ligari. Secundo quia ex illorum instrumento pacis, nonnulla colliguntur, quæ illos extra aleam omnium difficultatem coniiciunt. Quo ad primum caput:

Dicendum est, non venire ex pulcerrima † 7 & verissima decisione Bald. *in cap. inquisitioni, in fin. de appellat. quem sequitur Marsil. in §. aggredior, nu. 48. & sequent. in pract. crim.* vbi dicitur, quod si est facta pax pro adhærentibus, non continentur nisi præsentes, & recte, nam neque præsentes continentur, nisi de eis sit facta specialiter mentio, *vt per Abb. in cap. 1 num. 28. de post. præla. & Barb. consi. 62. num. 4. volum. 4. in 4. & per Gabr. consi. 182. nu. 6.* Et idem confirmatur egregie decis. Corn. dicentis, *consi. 167. videtur in hac consultatione, colum. 1. num. 7. in 3.* homines vniuersitatis † 8 tunc temporis existentes, non futuros comprehendi in promissione de non offendendo vniuersitatem. Et tam Bald. quam Corn. pulchre in his terminis, sequitur Thob. *consi. 110. num. 2.* Et confert etiam Castr. opin. de qua, *in consi. 295. viso supra dicto puncto, num. 5. versic. plus dicendum,* in claudum pacis cum cessione terrarum, non comprehendere terras acquirendas.

Secundo moueor, quod si quis promisit in pace pro filiis, non veniunt posthumi & nascituri, † 9 cum tractetur de odio, secus vbi tractetur de fauore eorũ, nã ista qualitas

qualitas debuit exstare tempore pacis, ex quo qualitas adiecta verbo, secundum tempus † verbi intelligenda est. *l. in delictis, §. si extraneus, ff. de noxal.* Et idẽ ad propositum trad. Cor. *consi. 167. col. 2. & 3. 3. vol.* vbi decidit, quod si pax sit facta pro impuberibus, intelligitur facta pro illis, qui tempore pacis erant impuberes. Et accedat, quod in materia stricta non veniunt posthumi, † & non nati, vel concepti, tempore dictæ dispositionis, *Bar. in l. etẽ prætor, ff. de suis, & legit.* vbi si bannientur aliqui, † & eorũ filii, & nepotes, non comprehenduntur non concepti tempore banni, *Alber. in l. qui in vtero, n. 16. ff. de stat. hom. Bald. & Aretin. in §. cum autem, Instit. de hered. quæ ab intest. defe- run.* Et huiusmodi posthumum nõ comprehendi scribit Thob. *d. consi. 110. n. 2. & Ferret. in tr. de fersis, n. 62. & Moron. in tract. de fid. treu. & pa. q. 180. vbi rationes allegat.*

Tertio & vltimo, omittendo generaliora, considero quod cum versemur in contractu pacis, stricta est facienda interpretatio, † cũ omissum in eo habeatur pro omisso, *Bal. consi. 195. laudare, n. 8. in 2. Socin. iun. consi. 103. n. 8. in 3.* Et contra fundantẽ se in verbis, est facienda interpretatio, † *l. veterib. ff. de pact. & ad propositum trad. Cor. d. consi. col. fi. Iacob. Nouel. in pract. crim. in §. vlt. n. 43.* Et cum agatur de pœna, & sic simus in pœnalib. & odiosis, strictissima est facienda interpretatio. † Et ita tenet Bar. & cõiter omnes, *in l. 2. in pr. vbi Alex. dicit communem n. 5. & Alc. n. 4. n. 22. & 30. ff. de ver. oblig. & ibi in pace trad. Vinc. Hercula. col. 7. ver. & not. & tene menti.* dicens ita consuluisse. Hinc casus mixtus in his non continetur sub simplici, † tantum abest, vt non expressus cõprehendatur, *per ĩ adductos, & per Alex. consi. 140. circa primum, 2. col. in 5. Alc. consi. 1. n. 22 & seq. lib. 2. Corn. consi. 63. col. 3. & col. pe. 2. vol. Rum. consi. 114. n. 7 & 166. n. 7. in 1. vol. & Nat. consi. 469. n. 10. & 609 n. 17 & Bero. consi. 153. n. 35. & 59. 1 vol.* His ita stantibus, nescio videre quo iure admittenda sit hæc interpretatio, vt affines futuri comprehendantur, si de eis nulla est facta mentio, & max. cũ in Romandiola (vt audio) affines non soleant esse admodum concordes, sed potius inter se inimicitias gerere. † Sed certe hanc extensionem non admisit pater meus, consulens in caussa cadẽ contra Do. Rim. allegatum, *in consi. 123. in 7. vol.* Nec admisit Ferret. *de ferss. n. 62. Moron. d. q. 180. num. 8. & 10. & Herc. de caut. de non offenden. num. 7.* Et licet recitent diuersas opin. vt tractantes decet, attamen cui opin. adhęreant, colligitur ex summariis. His addere nõn dubitabo, quod talia verba secundum mentem partium, & secundũ ea, quæ verisimiliter disponentes † cogitauerunt, veniũt restringenda & interpretanda, *Ang. consi. 248. Philip. n. 7. ver. pro hac parte.* vbi dicit, quod nulla est tam generalis dispositio, quæ non patiatur hanc restrict. *sequitur Crau. consi. 3 num. 14 & consi. pro genero. num. 101.* Et quod verba vniuersalia debeant restringi ad mentem partium, late etiam tract. Ias. *consi 24. col. 7. circa medi. in 1. Rol. consi. 8. n. 83.* Et quando non est tanta ratio in vno casu, vt in alio, ẽt fit restrictio verborum Crau. *consi. 144. num. 6. & consi. 3. n. 26. & d. cons. pro genero, num. 82. Sylu. d. consi. 56. num. 17.* Non est igitur facienda Iudaica interpretatio, sed iuridica & rationabilis, ad pœnam † euitandam, licet contrarium sæpe fiat, *vt de istis trad. Bal. consi. 294. ad euidentiã, in fi. 1. vol. seq. Crau. d. consi 3. n. 23.*

Videamus itaq; quid colligatur de mente partium. Ex instrumento pacis considero

Primo, quod Gaiani promiserunt & fecerunt pacem nominibus affinium, & attinentiũ, tam præsentiũ quam absentium, pro quibus promiserunt de rato, & illos ratificaturos ad omnẽ instantiam & requisitionem ipsorum, &c. quæ verba apertissime indicant, quod de tunc viuentib. & in rerum natura existentibus partes intellexerunt, cũ absentes † in stipulationibus habeantur, qui in eo loco non sunt, *l. absentem, vbi Alc. ff. de verb. sign.* Nec possunt partes intellexisse velle mortuos, vel non natos ratificare, ad omnem instantiam partis petentis, cum id sit impossibile, & propterea illos non comprehendit, vt nõ extra propositum arguit Corn. *d. consi col. 2 in fi.* quod non censebãtur comprehensi impuberes, ex quo partes asserebant habere mandatum illorum locorum, & ab impuberibus habere non poterant. Et licet quandoq; res abesse † dicatur, quæ in reb. humanis non est, *l. mulieris, §. fi. vbi Alc. ff. de verb. signifi.* sicut homo mortuus dicitur abesse, *vt per Alber. & Alc. ibi, & in c. si delegatus, de offi. delegat. in 6.* id tamen procedit, quando res semel fuit in rerũ natura, † vel homo fuit semel viuus. Qui enim aliquando adfuit abesse potest, *vt in gl. in d. §. fin.* secus in eo qui nondum natus est, & sic qui nunquam adfuit, is enim neque abesse potest. Et ita sumus extra difficultatem omnem, & opin. Doct.

Secundo sunt perpendenda verba illa instrumenti, & quod stetur declarationi fiendæ, per prænominatum Seren. Do. Ducem seu Mag. Cõmissarium Lugi, vel alterius, cui sua Altitudo cõmiserit, qui sint, vel esse debeãt cõplices, & sequaces, & tanquam complices & sequaces, in prædicta pace comprehensi. Si ergo partes, vt euitarent disputationem illã, an futuri complices socii & sequaces comprehendantur: quare coniectandum est, eadẽ partes voluisse, eadam pace futuros tamen affines contineri. Facit, quod vna & eadem res non debet diuerso iure censeri, † trad. Abb. *consi. 71. casus talis, per tot. seq. Rum. consi. vlt nu. 10. in 4. Paris. consi. 25. n. 36. in 4.* Et quod pars certa † contractus incertam declarare consueuit, etiam ex interuallo firmat Aret *in l. 3. §. si plus, in fi. n. 10. vbi etiam Ias. n. 3. ff. de lib. posthu. Soc. in l. 1. n. 3. post Aug. n. 2 ff. de reb. dub. Imo. in l. si quis cũ aliter, ff. de ver. ob. Rum. consi. 147. n. 8. in 2. & consi 51. n. 4. in 4.*

Vltimo alia sunt inspicienda verba, quæ certe oẽm prorsus eruunt dubitationẽ, & sunt eiusmodi, † itẽ quod quilibet eorũ teneatur promittere pro suis, vsq; ad quartũ gradũ, & postea generaliter se obligare pro omnib. aliis attinẽtibus, qui sunt vltra quartũ gradũ: quid clarius quæro desideramus. Adhuc dubitamus an futuri attinẽtes veniãt in obligatione, si necesse est, vt sint tẽpore quo fit pax & per consequẽs facta fuit promissio, vt ex instrumẽto colligitur pro illis qui sunt, nõ qui erunt, neq; vllo casu põt tẽpus pręsens comprehendere futurum, † & cũ adiũcto. *l. cum stipulamur. ff. de ver. ob Aret. in pr. Instit. in de lega.* licet secus sit de pterito. Sunt vulgatæ traditiones Doct. *in l. verbum oportebit, & in l. verbum erit, vbi elegantissime Alc. ff. de ver. sign. Men. late consi. 97. n. 70 & 71.*

Rursus superest, vt contrariis satisfaciamus, quæ a nobis pstandum est ob id, quia illa veritatis inueniendæ gratia excitauimus & prouenerũt a viro Illustri & Domino meo, cui omnino placere studeo, nõ aũt quia caussa nostra ob superius adducta, oẽs istas non effugiat difficultates.]

Primum facillime tollitur pluribus modis, primo, quia nomen attinentium, affinium, & similium est maxime † indefinitum; non aũt collectiuum vt defendit Thob. *d. consi. 110. n. 2.* Et ita non põt comprehendere futura nondũ disposita † *l. si a colono, ff. de verb. oblig. d. l. si ita esset. & ibi Bar. ff. de aur. & argen. leg a.* Præterea quod collectiuũ nomen comprehendat futura, illud procedit ex præsumta mente testatoris, & in successione, & sic in fauorabilibus, nos autem sumus in odiosis & pœnalibus, & iam dictum est, contrariam fuisse mentem contrahentium.

Tertio admisso, quod essemus in fauorabilib. & verbũ esset collectiuum, attamẽ cũ adiunctũ sit, qu. sint, &c. ista qualitas adiecta verbo *affinib.* efficit vt censeatur quid diuersum a simplici nomine † affiniũ, & in esse diuerso repositũ, *l. 3. ff. ad l. Aquil. l. prætor ait §. donec ff. vi bono rapto. gl. in cle. vlt. in ver. pacta. de sepult. Barba. consi 40. col. 3. lib. 4. Paris. consi. 6. n. 5. & consi. 55. n. 45. & consi. 58. n. 39. lib. 2.*

Quod attinet ad decisionem Io. Andr. & sequentium illum, equidem reuera illa minime nobis aduersatur:

quia loquitur in aliis terminis, scilicet quando loquimur in augmento vel re addita, seu personis accedentibus, 30 quia tunc etiam ad futuras trahitur dispositio, † ex quo debet regulari secundum naturam rei, cui accedit, *l. etiam vbi Doct. C. de iure dot. l. inter soceru. §. cũ inter. ff. de pact. dotal.* Et ita decis. Io. And. hoc casu loqui declarat Brun. *in tractat. de augment. 5. conclus. princip. colum. 5.* Verum & alio modo possumus effugere hanc decisionem, quia vbi vniuersaliter pro subditis fuit facta promissio, quando non sumus in vniuersalibus, tunc venire futura non ambigimus, *vt per Bart. in d. l. si ita, ante finem, Bald. cons. 312. de generali, num. 4. in 2.* quæ rationes cessant in nostro casu, in quo non agitur de augmẽto, vel accessione rei, nec personarum, nec de vniuersalitate, vt populi subditorũ & similium, qui semper est idẽ populus, & iidem subditi, *l. proponebatur. ff. de iudic.* sed de certis personis agnatis, cognatis, & descendentibus, ergo cessante ratione decisionis cessat decisio *l. quod d. ff. de pact. c. cum cessante. vbi Dec. de appellat.*

Tertio circa Ang. decisionem illud dicendum est, quod ille loquitur in promissionibus Principum, quæ quandoque mutuo fiunt, quandoque non; non autem in pacibus, quæ inter priuatos apud nos semper reciproce fiunt. Nam alioqui ridicula esset doctrina Angeli: nam si pax, de qua apud nos, est contractus correspectiuus mutuus; vltro citroque obligatorius, *vt referunt recentiores* 31 *ij de pace † scriptores, & in secundo consiliorum criminalium poster. Lauren. ab Occa. consi. 66. num. 1. & 2 & Roncheg al. consi. 68. num. 1. 2. 3. ead. fall. ex Angel. ducta* elideret regulam ipsam, prorsusque perimeret, quia in pace nunquam non comprehenderentur futuri, quod est contra Ang. in primo casu: sed nos sumus extra doct. Ang. quia hic expressum est, esse debere, non fieri affines.

Vltimum non obstat, quia nos superius retulimus, qui teneant contra illos. In filiis & in affinibus scripsit pater meus Dom. Rim. quid vero decisum fuerit ignoratur. At quid hoc tempore decidendum sit, non ignoramus: confidimus enim virum doctissimum, vt iuri conuenit, Gaianos absoluturum esse, tum quia contra agentem ad 32 pœnam est † iudicandum *l. factum, §. in pœnalib. ff. de reg. iur. Alc. vlt. regu. vltim. præsumt. in princ.* tum quia fiscus 33 partem suam consequi non potest, † si pars offensa non potuit, vt factum est hic, *Corn. consi. 52. colum. 4. ver. dubitabam, in 1. volum.*

Laus Deiparæ Virgini. *Claud. Bertaz.*

Vt hinc appareat, quod non omnia possumus omnes, contra hæc præter nostram opinionem iudicatum fuit: an recte, tu mihi q̃so esto æquior iudex, candide Lector.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XXX.

Quæ fiunt ad sui necessariam defensionem an iure fieri dicãtur, & quib. coniecturis quis arguatur aggressor.

SVMMARIA.

1. *Aggressorem licet occidere se defendendo.*
2. *Insultatus omnia præsumitur facere ad sui defensionem.*
3. *Qualitas vtriusq. rixantium est inspicienda, vt cognoscatur quis fuerit aggressor.*
4. *Minas & iurgia proferens & demum percutiens dicitur aggressor.*
5. *Percutiens primus haud dubie est aggressor.*
6. *Armatus melius, iudicandus est aggressor.*
7. *Offensus præsumitur aggressor.*
8. *Coniectura probant defensionem.*
9. *Homicidium præsumitur factum ad defensam.*
10. *Iuramento statur dicentis fecisse actum ad sui defensionem.*
11. *Confitens simpliciter homicidium, potest tamen allegare deinde fecisse illud ad defensam.*
12. *Confessio non potest scindi, & pro parte acceptari, & pro parte respui.*
13. *Præsumtionibus si quis damnatur, tunc vera pœna delicti non est imponenda, sed longe mitior, & benignior.*
14. *Pœna non habet locum, si statuti, vel proclamatis præsuppositum, non verificetur, &c.*
15. *Rationem quærere vbi adsunt verba, & patet ad sensum eis, est imbecillis intellectus.*
16. *Archibusii breues, sunt magis prohibiti quam longi, & illi a silice, quam ab igne, vt supra, num. 15.*

De armorum delatione non est quærendum in causa Ghesini rustici, quia (*vt audio*) erat in villa Porti, ad quem locum non extenditur proclama venationis puniens huiusmodi delatores.

De explosione vero archibusii, non arbitror posse puniri; quia dicimus, illud fecisse ad sui defensionem, & omissis multis, quæ possent in hac materia conferri, cum tractatio hæc sit multis in locis a Doctor. decantata, illud certum est, quod potest vnusquisque seipsum defendendo omni iure aggressorem occidere. † *l. vt vim, vbi Clar. pulere, ff. de iust. & in c. dilecto, in princ. de sentent. excom. c. significasti, il secondo, de homic. Marsil. l. 1 num. 28. ff. ad l. Corn. de sicar.* Alios huius vulgatæ conclusionis auctores referunt *Pl. z. in epitom. delicto. c. 28 num. 2. & seq. Clarus §. homicidium. in ver. excusatur. Gomes. tom. 3. suor. variar. cap. 3. num. 20.* At vero, quod Ghesinus fuerit insultatus, & Vandinus aggressor, probabitur ex infra dicendis. Ergo probato insultu, censetur etiã probata defensio Ghesini, quia insultatus censetur omnia facere ad suam de- 2 fensionem, † *Alexan. consi. 109. visis. col. 5. in 1. Dec. consi. 459. in prin. & 469. num. 8. Boer. decis. 164. nu. 17. Carrer. in pract. crim. §. 6. num. 135. Bero. consi. 194. nu. 9. & seq. in 3.* Iam vero multę sunt coniecturæ, & præsumtiones, quibus arguendo concluditur, Vandinum necessario fuisse aggressorem, Ghesinum vero insultatum.

Prima est, quæ colligitur ex vtriusque vita. Nam sicuti Vandinus est homo robustus, & aptus ad rixas, ita Ghesinus est iuuenis multorum expers. In hoc enim est inspicienda qualitas vtriusque rixantium vt dignoscatur quis 3 fuerit aggressor, † *Jo. de Amic. in consi. 23. num. 6. Gramm. vot. 23. num. 10. & 24. num. 5. & consi. 29. nu. 14. Carrer. in pract. crim. §. 6. num. 139. Alc. reg. 3. præsumtione 99.* quia qui bonæ famæ est, & pacificæ vitæ, insultatus præsumitur, *Ioan. de Amic. & Alc. supra allegatis, Alc. in l. prima, §. si quis simpliciter, num. 38. ff. de verb. oblig. Gram. d. cons. 29. num. 17. & consi. 62. nu. 2. Carrer. d. §. num. 139. & Boer. decisione 217. num. 4.*

Secunda præsumtio colligitur ex verbis Vandini minantis & obiurgãtis, & demum percutientis Ghesinum, quæ omnia arguũt illum fuisse prouocatorem & aggres- 4 sorem. † *Ioan. de Amic. d. consi. 23. num. 5. Gram. d. consi. 29. num. 8. Carrer. d. §. 6. num. 141. Franc. de Aluaro consi. 74. n. 29. 1. volum. consiliorum criminalium, primo impressorum & Bero. 178. num. 25. & 26. in 3.* Sic etiam cum ipse fuerit primus percutiendo, non est dubium quod fuit aggres- 5 sor, † *Capol. consi. 28. num. 9. Ioan. de Amic. d. consi. nume. 1. Aluaro. num. 29. & Blanc. in pract. in § 3. par. defensionis, num. 15. fol. 148.*

Tertia sit coniectura, quia Vandinus erat melius armatus & associatus, vt constat ex processu, ergo aggres- 6 sor præsumitur, † *Capol. d. consi. 29. nu. 16. versic. 8. est qualitas, Ioan. de Amic. d. consi. 23. num. 13. Carrer. d. §. 6. nume. 143. Blanc. d. §. n. 18. Aluar. d. consi. 74. n. 9. Alc. d. præs. 36. n. 10. & Cran. consi. 119. n. 9. & de associatione trad. Capol. d. cõs. n. 14. Mars. cons. 51. n. 46. Blanc. d. §. n. 17. Aluar. d. cõs. n. 4.*

Quarta potest esse præsumtio validissima, quia Vandinus erat quodammodo offensus, nam Ghesinus duxerat boues vt pascerentur in eius agro, & hoc furtim vt ipse dicebat, & sic arguitur aggressor, † *Ioan. de Amic. d. consi. 7 23. num. 3. & Carrer. d. §. 6. ex num. 140.* Et ita communiter seruari videmus. Adessent aliæ coniecturę quãplures, sed sufficiunt istæ, quæ non possunt ex processu in dubiũ

reuo-

reuocari, & concludunt licuisse Ghesino nedum explodere archibusium, sed etiam occidere aggressores. Et his stantibus, huiusmodi actus præsumitur factus ad sui necessariam defensionem, *vt trad. com.* * *Doct. in l. 1. vbi Alber. n. 11. C. vnde vi, Alex. consi. 109. col. 8. in Capel. conf. 28. n. 7. & 9. & consi. n. 9. Io. de Amic. d. consi. 73. n. 7. Marl. consi. 4. n. 14. & 81. nu. 1. Dec. consi. 459. in pr. 469. nu. 11. & 678. n. 3. Claud. in l. vt vim, nu. 93. ff. de iust. & iu. Carrer. d. §. 6. nu. 129. Gram. Alu. er. & alii supra citati.* Et recte hoc casu bis coniecturis probatur defensio, quia solet illa, vt plurimũ 8 coniecturis probari, † *Ias. post Bald. in d. l. vt vim, Marf. sing. 19. in fi. & consi. 41. nume. 13. Gram. consi. 36. num. 21. & Carrer. d. §. 6. num. 136. & Boer. dec. 164. ante fi. Gomes. in 3. to. tract. c. 3. num. 27.* Et denique, quando essemus in dubio, præsumendum est etiam homicidium factum fuisse 9 ad defensam, † *Dec. consi. 469. num. 11. & 478. num. 7. Alc. reg. 3. præsumt. 39. num. 5. Boer. dec. 236. ad fi. Crauet consil. 251. nu. 18. ver. alibi scribit. & Soc. iun. 135. num. 11. in 3.* Et voluerunt etiam aliqui, standum esse iuramento dicentis 10 fecisse actum ad sui necessariam defensionem. † *Gramm. consi. 69. nu. 17. Carrer. d. §. 6. nu. 150.*

Et licet ab initio negauerit Ghesinus explosisse, & dixerit deinde onustum fuisse carta archibusium, attamẽ non propterea sublatum illi fuit ius allegandi & proban-11 di, illud fecisse ad necessariam defensam, † *Soc. in l. nemo prohibetur, num. 7. ff. de except. Dec. & Cagnol. in l. nemo ex his, ff. de reg. iur. Boss. in ti. de confess. num. 37. Bero. consi. 194. n. 4. in 3. vol. & Clar. in d. §. homicid. vers. hic occurrit.*

Neque obstat, quod Ghesinus confessus fuerit explosionem, ad defensam tamen, & sic constet de explosione, & confessione ipsius, quæ confessio potest scindi, & pro 12 parte acceptari, & pro parte respui, † *vt per Bar. communiter receptum, in l. Aurelius, §. idem quæsiit ff. de liber. lega. quod tenent alii citati per Lud. Carrer. d. §. 6. num. 163. cum seq. Boss. in suis var. tractat. tit. de confess. n. 22. & Ant. Gabr. lib. 8. suarum conclu. de crim. concl. 19. n. 1.* Namq; huiusmodi obiectum, tollitur facile ex duobus. Primo, quia illud procederet, quando ex coniecturis non posset constare, quod ille exploserit ad defensam, at in casu nostro ex supra deductis satis liquet defendentem se explosisse. Præterea, etiam si non constaret, non tamen posset puniri vera pœna delicti, sed lõge mitiori & leuiori, nam magis damnaretur legis præsumtione, quam quia vere con-13 staret de delicto, † & hoc secundum veram, & communẽ Doctorum * opinionem, quę etiam in practica seruatur, licet & ipsa aliquos habeat paucissimos tamen contradictores. Hæc enim primo fuit opin. *Abb. in c. audit. is, num. 32. de præscript. quam ibi seq. Fel. in c. significasti, num. 13. de homicid. & videtur sequi Alexand. in l. non solum, §. sciendum, num. 5. ff. de non. oper. nunt. Ias. in l. vt vim, colum. 4. ff. de iust. & iu. & illam defendit Dec. ab impugnat. Soc. in leg. non vtiq. ff. de exceptio. in c. cum venerabilis, num. 22. de except. & in l. 1. 1. lectura num. 16. post Alexand. ff. si cer. peta. quam etiam seq. in consi. 122. num. 22. in primo tom. crim. 2. impresso, & quam idem Soc. parum sibi constans fuit secutus, in lege prima. colum. 3. num. 10. ff. de vulg. & pup. & illam tenuit August. de Arimi. in addit. ad Ang. in tracta. malefic. in gloss. comparent dicti inquisiti, & parum in fi. prima additio. Seisel in d. §. sciendum, num. 6. & in d. l. vt vim, in lect. num. 72. & in repet. numer. 104.* Marsi. tam legendo, quam consulendo hanc opin. semper fuit secutus, secundum quam affirmat fuisse iudicatum, *in l. repeti. num. 32. ff. de q. in pract. crim. in §. postquam, num. 24.* vbi affirmat reum a morte liberasse, *& in §. 2. q. num. 14. & in sing. 183. confessio inquisiti, & in consi. 53. ad fin. illam etiam Bertran. in consil. 341. num. 5. 0. in 1. par. primo impres. Ferret. cant. 2. Cap. dec. 153. num. 11. Arno. Epsio. 85. quando. 1. Lafred. Lanfr. Bald. dec. 360. Nemz. in Syl. nupt. lib. 1. num. 93. in 22. casu Mar. de ord. iud. 6. par. 5. act. n. 29. & hanc etiam tenuit Gram. vt in vot. 2. dec. 5. nu. 14. & in consi. 69. col. fi. Alc. in l. 1. §. si quis simpliciter, n. 77. ff. de ver. ob. & illam vt communẽ defendit Boss. in d. tit. de confess. n. 22. & Carrer. in d. §. 6. n. 166. & in §. 7. seq. n. 44. Bernar. Diaz. in sua reg. 122. confessio facta, late etiã illam tenet Tiraq. de pœn. cau. 27.* Et Boer. qui refert pluries pro ea fuisse decisum *in q. 164. nu. 15. idem et tenet Afflict. Rui. Grat. citati per Gabr. d. concl. 19. 2. pag. n. 5.* vbi etiam illam sequitur tanquam communem. Quã postremo loco dicit cõem. & illam sequitur Vasq. *in tract. illust. controuer. ire. 2. n. 8.* Et cum casus homicidii in his terminis accidisset in castro S. andriani, dum pater meus Prætorem Regii ageret, consultus ille, pro hac parte respondit, & ita fuit iudicatum per D. Fran. Belez. item cõmiss. condemnato reo in paucis pecuniis. Et idem seruatũ fuit Regii in persona Rogerii Olearii, qui occiderat quendã in loco eremo, & fatebatur fecisse ad suam defensionem, quia pecunialiter fuit cõdemnatus. Hæc ita late exposui, vt ostendam nullo modo posse Ghesinum puniri pœna illius banni, vel proclamatis venationis, sed ex alio capite effugit pœnam istam hic rusticus, omittẽdo multa, quæ possent adduci generalia, & protrita de interpretatione, & diminutione huius pœnæ, nam proclama loquitur de archibusiis a rota, non ab igne. Et hoc constat ex verbis expresse. Ergo, &c. At vero quod non debeatur pœna proclamatis, probatur tum iure, tum ratione. Iure, quia qualitas, & præsuppositum statuti vel proclamatis, non adsit vel probetur, nec pœna nec condemnatio ha-14 bet locum, † trad. Marsi. *latissime in l. si quis, ne q. num. 130. ff. de q. & sing. 196. qualitas, & consuluit in statuto Ferr. in cõs. 96. nume. 2. Boss. in tit. de captura, num. 96. Plot. in cõsil. 192. num. 24. 1. tomo crim. Cephal. consi. 206. nume. 8. & 223. num. 16. Clar. in pract. crim. q. 85. ver. vbi agitur.* Et cũ hic habeamus verba & sensum, quærere rationem, est osten-15 dere infirmitatem intellectus, † vt ex Aureo. sæpe dictitant nostri, *vt per Cagne. in l. in amb guis, §. quoties. ad fi ff. de reg. iur.* Ratione tamen ostendo, longũ adesse debere discrimen inter vtrumq; casum, nã delatio archibusii a rota, maiorẽ meretur pœnam, tũ quia frequẽtior, tũ quia põt celari, & præsertim nocte, vt in casu nostro, tũ etiam quia est expeditior & nostro tẽpore certe plus damni adfert, hinc videmus, eadẽ ratione magis de iure esse prohi-16 bitos breues huiusmodi archibusios, quam lõgos, † *vt per Cepha. cõs. 224. n. 38. & seq.* Ex his ergo spero, pauperẽ hũc rusticum ignarum pene adolescentem, & diu carceribus obtentum, stante illius bona fama, & rationabili caussa deferendi arma pro custodia bestiarum, & probatione defensionis, & præsumtione voluntatis delinquendi, per omnia absolutum iri.

Laus Deo & Beatiss. Virgini *Claud. Bertaz.*

Quid in hac re statutum fuerit ignoratur.

CONSILIVM XXXII.

Stante decreto quod tres tantum banci fœneratitii erigantur, an filios alicuius ex bancum exercentibus, qui seorsum a patre, sed prope domum illius, ad fœnus dedit, quartum bancum erexisse dicatur?

Et quid stante cõcessione fœnerandi pro filiis, & fratribus heredibus, factoribus substitutis?

SVMMARIA.

1. *Concessio fœnerandi a supremo Principe emanata, valet & est seruanda.*
2. *Filius comprehenditur in priuilegio paterno, etiam viuente patre, si ad de eo est facta mentio.*
3. *Priuilegium concessum patri, pro filiis & heredibus, conuenit tamen filio, eo viuente.*
4. *Pars vna orationis aliam declarat.*
5. *Pars vna aliam declarat.*
6. *Priuilegium concessum fratribus cum eorum familiis, comprehendit filios.*
7. *Priuilegium titulo oneroso per contractum concessum, extenditur ad casus ad quos alioquin non extenderetur.*
8. *Peculiũ potest a patre filio adimi, & potest etiam cõcedi.*

l. Corneliam, de sicar. cum aliis traditis per Tiraquel. in tractat. de pœnis. cau. 6. Et secundum hanc sententiam refert fuisse Ianuæ iudicatum Bonifac. de Vital. *in tractat. malefic. in titulo, quod sit accusatio. colum. 7. versic. sed pone, quod quis,* & ibi dicit, quod pœna pecuniaria extreordinaria deberet puniri. Plures in id citat Carrer. *in sua practic. criminal. in §. sexto, num. 23.* Hierony. Gyg. qui idem in crimine læsæ maiestat. procedere ostendit *in tractat. de crimine læsæ maiestat. lib. 1. titul. qualiter & a quibus crim. læsæ maiestat. quæst. 52. num. 7. & sequent.* vbi pulcre loquitur. Sicut etiam plure bona ad propositum adducit Iacob. Nouell. *in tractat. crimin. ad defen. reorum in titul. de bannitis, quibus ex caussis a mo. excu. nu. 44.* Et hanc conclusionem sequitur Iodoc Damhoud. *in suo enchirid. rerum crimin. in capit. 84. num. 15. & 17.* Et Didac. Couarru. qui ostendit tali casu non incurri etiam per ebrium irregularitatem, *in repet. cle. si furiosus de homicid. in initio tertiæ partis relectionis, num. 3. & sequent.* Et licet omnes distinguant inter leuem ebrietatem & magnam, quę mentis exsilium inducat, tamē negari non potest, quin de hac magna & maxima intelligant testes, & signa ipsa probationem faciunt. Quod etiam ex eo constat, cum ipse Dominus Fabric. illuc non accesserit, vt Ioan. Franciscum occideret, cui iam parcere conuenerat, & iniuriem remittere, vt primus testis deponit, & non emisisse ferramenta, & alia fecisset, quæ deponunt testes fecisse, & quę ostendunt animum eius de non offendendo ipsum Vlmum, vt præsertim deponit sextus, septimus. Etsi id etiam verum est, quod ipse Fabr. percusserit, & proiecerit eo tempore in terram illū nobilem Venetum, cum quo nullam inimicitiam habebat, & quem prius salutauerat, *(prout audio fuisse per alios testes probatum)* tanto clarior res est.

Nec dicatur, quod stante inimicitia præcedente inter ipsum & dictum Ioan. Franciscum, ipsum potius occiderit ea de caussa, quā motus calure vini, & propter ebrietatem, prout ipse videtur fateri: quia cum ex pluribus rerum argumentis constet; quod illuc non accesserit animo occidēdi ipsum, quod & idem ipse in tortura semper fassus fuit, & constet ex tot indiciis, signis, & probationibus euidentissimis, quod eo tempore erat ebrius, dicendum est, quod propter ebrietatem principaliter, non autem propter inimicitiam illum occiderit: constito enim de ebrietate ipsa, non præsumitur homicidium † cōmissum ex animo deliberato, *Nouel. in d. tract. ad defen. in tit. an indi. pro reo danda sint. num. 142.* Et licet inimicitia illa præcesserit, illa tamen non erat talis, vt induxisset ipsum ad homicidium, sed vinum & ebrietas, fuit principalis & potissima caussa, ad ipsum inflammādum, quia teste *Plat. relato per Nouel. in d. num. 44.* vinum † voluptates, dolores, iras, amores, vehementius concitat, vt ebrii vitam edormire dicantur, & statum mentis euertit, dicit text. *in capitul. vinolentum. 35. distinct.* Et si animaduertatur ad omnia signa, & indicia relata per testes, non erit locus alicui dubitationi, quin sit probata ebrietas illa, & quidem maxima ipsius Fabr. Poetæ enim, *vt referunt Doct. nostri, & maxime Alberic. in ver. ebrietas, in suo repert. & Cepol. in l. 1. §. idem Iulian. alias. §. idem Vinio. ff. de edili. edi. n. 33.* in quo § q̃ plura pulcerrima referunt ad propositum nostrum, ebrietatem † fingebāt in formam mulieris faciem transformatam habentis, caput simiæ, pectus & brachia leonina, inferiorem vero partem porcinam, ad denotandum, quod in sui principio, ebrietas ebrium transformat in vultu, vt de se patet, & sicut simia effigiat, & faciat actus desiderosos, quos vidit alios facientes, sic facit ebrius in principio ebrietatis, & calefaciente vino, ebrius ad modum leonis concitat rixas, & furores, & iracundias, in fine autem in tantum ebrietas conuincit ebrium, quod ad modum porci se proiicit in quibuscunq; locis inhonestis, sicut porcus. Hæc omnia signe si considerentur, constabit ea omnia ad literam fuisse edimpleta in Fabr. vt de iis omnibus deponunt testes examinati, qui attestantur, quod habebat faciem mutatam, nimis rubeam, faciebat actus desiderosos, cantando & saltando, nimio furore fuit concitatus occidendo Vlmum, & vt porcus se proiiciebat in terram, & in nauim, & euomebat vinum, ex quibus apertissime constat, nos versari in casu claro, vt ipse nullo modo possit puniri pœne ordinaria delicti, sed extraordinaria, vt supra, tametsi ipse confiteretur se pœnam mortis mereri, quia confessio † in his, quæ a potestate delinquentis non dependent, vt quod teneatur, vel non teneatur ad pœnam, sed depēdent a iure, non obest confitenti. *Cranet. cons. 29. num. 2. & 93 nu. 1.* Licet etiam Fabr. ipse in suis constitutis plurics allegauerit se vinolentum eo tunc fuisse, quo maxime commotus occiderit Vlmum. Quo vero ad secundū caput seu fundamentum prouocationis, propter quam Doct. communiter * tenent, recedendum esse, a pœna mortis, † & aliam mitiorem imponendam esse, *vt per Roman. sing. 514. Abb. in c. fin. num. 6. de maled. Carrer. in d. §. 6. num. 161. Nouel. in d. tract. tit. 1. num. 69 Grammat. decisio. 5. num. 25. & 23. num. 6. & 7. & plures alios quos possem adducere,* certum est, illud etiam militare in casu isto, ita vt si primum non esset verum, vel potens ad hunc miserum defendendum, hoc tamen illum a pœna mortis defendere debet. De prouocatione itaque duplici constat, de prima qua ipse se verbis iniuriosis & percussionibus, valde fuit affectus, vt deponunt tertius, quartus & quintus testes: de secunda facta verbis iniuriosis tempore cōmissi homicidii, qua Vlmus, Fabr. bestiam appellauit, deponunt secundus & vltimus testes, quæ quidem prouocatio † verbis iniuriosis facta, excusat a pœna mortis. *Claud. in l. vt vim. num. 75. in lectur. ff. de iust. & iur.* Et licet Fabr. in vltimis constitutis cum tortura negauerit, motum fuisse ex dictis verbis, vel ea audiuisse, tamen potius credendum est prædictis, & maxime cum habeat testes deponentes ipsum Vlmum ea verba adeo alta voce protulisse, vt ipse Fabr. q prope erat, ea intellexerit. Præter id, quod cum ipse esset tunc vinolentus, & si non fuisset ebrius penitus *(cuius tamen contrarium supra comprobandum est)* dicendum est, quod nunc non recordetur præcise an audiuerit necne, & magis sit standū veritati per testes probatæ, quo fit vt cesset obiectio, quę fiebat per Magnificum D. Iudicem, quod ex quo homicidium non fuit factum incontinenti, ad vindictam prouocationis, non sufficit, quod factum fuerit ex interuallo, quia alias nunquam pœne ordinaria punirentur homicidia, quæ communiter solent committi ob aliquam cām, *vt per Claud. in d. l. vt vim. num. 76. & in repetit. num. 175. & 176.* Quia incōtinenti post illatam hanc iniuriam, subsecuta fuit vindicta. Licet etiam cesset obiectio, cum post modicum interuallum per paucos dies post illatam primam iniuriam fuerit commissum homicidium, quo casu non præsumebatur cessare primus motus, seu calor iracundiæ: tali enim casu id censetur incontinenti factum, *vt declarat idem Claud. in d. repet. d. nu. 136.* Quinimo Roman. qui *in d. singul. 514. num. 5.* facit eandem obiectionem, tamen concludit mitius delinquentem esse puniendum. Quæ cum ita sint, dubitandum nō est, quin hic miser Fabric. minime puniri possit pœna mortis. Et tanto minus id faciendum esset, cum ipse nunquam aliud delictum commiserit, quod multum est attendendum, cum hoc solum possit iudicem seducere, vt a tali pœna ordinaria, suo arbitrio recedere possit. *Cret. in cap. vt animarum. §. statuto. colum. final. de rescript. in 6 Grammat. dicta decisio. 5. num. 36. & Nat. consilio 458. num. 11. & 12.* Quod & de æquitate faciendum esset, stante pace, & remissione iniuriæ, facte p fratrem & heredem dicti Ioan. Franc. ipsi Fabr. motum forte ea de caussa, quod homicidium fuerit subsecutum magis propter ebrietatem, quam

quam aliter, vel quod ipse propter prouocationem habuerit iustam caussam illud committendi.

Laus Deo Opt. Max. *Barthol. Bertaz.*

Fuit absolutus hic ebrius, vt refert etiam Do. Pashet qui in eodem casu consuluit, *consil. 185.* sed fallitur, quia ad triremes fuit condemnatus.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Materiam hanc ebrietatis tractant plures, *vt Clar. in pract. crim. §. fin. quaest. 60. Plac. in epitom. delict. lib. 1. c. 30. Menoch. cas. 326. de arbit.* Sed proferamus nos, quid in aliquibus casibus sentiamus. Sane illa est communis, * & recepta sententia, ebrietatem excusare delinquentem, vt dolosum, nō vt culposum. Vltra Clar. idem sensit Tiraquel. *de poen. temperan. Suarez. in verbo ebrietas, nu. 1. & Kirchon. in summ. opin. cent. 1. concl. 97. idem Clar. in pract. in §. blasphemia. versic. excusare. Vulp. consil. 23. nu. 4. in fin. Gram. super constit. regni, fol. 213. num. 6.* Ampliatur primo, vt etiam culpa debeatur si quis deceptus fuit, vt si vinum fuit sale conditum, *Clar. d. quaest. 60. num. 11. versic. praeterea*, vel vino minus colorato ex aspectu, paruo plus aequo indulsit, *vt per Blanc. in pract. cr. cap. 84. verbo ebrius, Aneb. q. 13. lib. 2. num. 6.* Amplia secundo, vt idem procedat in haeresi omnium peccatorum grauissimo, *Zanch. de haeret. cap. 7. num. 10. in fin.* vbi aliqualis correctio statuitur, *Repert. Inquis. verbo ebrius. Albert. de assertio cathol. q. 36. n. 13.* vbi arbitrio iudicis. Sed quod excusetur, quando in totum erat ebrius, voluit Simanc. *in Enchir. tit. 47. de defen. num. 4. & in opere, tit. 17. nu. 16. 17. Franc. Pegn. in 3. part. direct. lib. 3. schol. 17. versic de eo vero.* Limitant primo Do. [illegible] ebrietate dolosa & affectata, quo casu poena ordinaria debetur, *Soc. in c. ad audientiam. nu. 15. de homicid. Duen. reg. 217.* vel si hac intentione, vt occideret, vinū petiit. *Aph. de Cast. lib. 2. de potest. leg. poen. c. 4. vers. iuxta hunc modum non placet haec limita.* Nam aut quis ebrium se fecit dolo, & sciebat consueuisse manus ad arma impellere, aut etiam quando, vt homicidium faceret. Primo casu non est capienda tam sinistra coniectura, vt illius dolus ad homicidium extendatur, *ita Vasq. lib. 3. illustr. controuer. c. 96. n. 31.* Sed adde, quod dolus non versatur in homicidio, sed in ebrietate, ergo pro illa tantum est puniendus, ne homicidium sine dolo puniatur. Secundo casu vix adduci possum, vt credam, quod quis aliquē occisurus, expectare velit ebrietatis tempus, quo ob humiditatis multitudinem, visus mentitur, manusq; ac pedes decidunt. Secunda est limit. si modica sit ebrietas, *ita ex Bal. in l. data opera, col. 2. ver. nunc de tertio. C. de his qui accu. non pos. Menoch. Tiraq. Anch. Pegn. & Campeg. ad Zanchum allegatum.* Neque est omnino vera limit. illa, nam & leuis ebrietas accusationem meretur aliquā, *vt ex mente Bal. Tiraq. ibi. cau. 6. n. 11. in fi. & sequitur Paseth. d. cons. 185. n. 2.* Et qualitas ebrietatis non ex vino, sed ex homine est diiudicanda, cum multorū animi ex moderato vini potu aegrotare soleant. Vtroq; casu in haeresi aliter statuerem: nam vinum quādoq; prodit penitiora hominum sensa.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XXVII.

Homicida si confiteatur homicidium, sed ad defensam, qua poena veniat puniendus.

SVMMARIA.

1. *Confessio scindi potest, & pro parte acceptari, & pro parte respui.*
2. *Poena mortis quis damnari non potest ex praesumtione legis.*
3. *Etiam quod a principio reus negauerit homicidium cōmisisse, & conuictus postea fassus fuit, cum qualitate defensionis.*
4. *Maxime quando confessio emanata fuit vno & eodem contextu verborum cum qualitate.*
5. *Sed debet poena minorari.*
6. *Poena corporalis non debet imponi, quando ex aliqua caussa receditur a poena ordinaria iuris vel statuti.*
7. *Torqueri potest reus, qui confessus fuit occidisse defensam, vt confiteatur simpliciter homicidium.*
8. *Et si in tortura persistit negando, semper fatendo cum qualitate, venit absoluendus.*
9. *Protestatio qua vtuntur iudices in tortura, quod nolunt reum torquere facere super confessatis, habet locum si interrogatio non fiat super eodem facto.*
10. *Interrogare non potest iudex de factis, de quibus nulla exstant indicia.*
11. *Defensionis gratia terminus dandus est, si petatur reo.*
12. *Fama probatio, elidit praesumtionem quod quis fuerit aggressor.*
13. *Aggressor praesumitur, qui est malae vitae.*
14. *Et qui melius armatus.*
15. *Et alium minatus fuit de occidendo.*
16. *Et qui alias fuit inimicatus.*
17. *Verisimilitudo multum attenditur in probationibus.*
18. *Animus aggrediendi praesumitur ex armorum praeparatione.*
19. *Homicidium ad defensam in dubio praesumitur.*
20. *Iuramentum dari potest reo, ad corroborandam confessionem suam, stantibus pro eo coniecturis.*

ROGERIVS de Oleatiis de villa Domorum de bosco, Regii carceratus, nullo modo puniri potest poena mortis, ob homicidium commissum in personam Bernardi Tarachini, quinimo venit in totum absoluendus, aut leuissima poena plectendus. Cum enim ipse confessus fuerit illum occidisse ad eius defensam, ex eo quod archibusio a rota voluerit ipsum interficere, & propterea ne ab eo occideretur, illum in crure vno vulnere vulnerasse, ex quo subinde obiit, nec aliis probationibus quam ex dicta ipsius rei confessione constet de dicto homicidio, confessioque ipsius rei sit qualificata, non simplex, licet praesumtio legis sit contrarium, & propterea sibi incumbat onus qualitatem allegatam probādi, cum possit confessio † scindi, & pro parte acceptari, & pro parte respui, *vt per Bart. communiter receptum in l. Aurelius, §. idem quaesiit. ff. de liber. leg. quod tenent alii citati per Carrer. in sua pract. crim. §. 6. num. 163. cum seq. Boss. in suis vari. tract. crim. tit. de confess. n. 20. & nouissime Iac. Phil. Port. 4. lib. suarum conclu. concl. 15. in prin. alias est Ant. Gabr. lib. 7. suarum concl. tit. de crim. concl. 19.* attamen, quia magis legis praesumtione, quam ex eo, quod constet vere de homicidio dolo commisso, damnatur reus, non potest puniri poena † mortis, sed alia mitiori, secundum veram & communem Doct. opin. * quae etiam in practica seruatur, licet & ipsa habeat aliquos, paucissimos tamen contradictores. Haec enim primo fuit opin. Abb. *in c. audita. n. 32. de praescr. quam ibi sequitur Felyn. nu. 30. & in c. significasti. nu. 12. de homic. & videtur sequi Alex. in l. si non sortem. §. secundum. num. 5. ff. de no. oper. nunt. Ias. in l. vt vim. col. 4. num. 13. de iust. & iur. & illam defendit Dec. ab impugnationibus Soc. in l. non vtique. ff. de excep. in c. cum venerabilis. num. 10. de except. & in l. prima lect. pr. num. 16. post Alexand. ibi ff. si certum pet. quam etiam sequitur in cons. 102. num. 22. in primo tom. consil. etiam in postremo loco impressorum, & quam idem met Soc. parum sibi constans, fuit secutus in l. 1. colum. 5. num. 10. ff. de vulg. & pupil. & illam tenuit August. de Arim. in addit. ad Angel. de malefic. in glos. comparent dicti inquisiti, & partim confitentur, & partim negant. in fin. prima ad fit. Claud. de Seysel. in d. § secundum. num. 6. & in dicta l. vt vim. in lect. num. 82. & in repet. num. 104. Marsil. tam legendo quam tractando, & consulendo hanc sententiam semper fuit secutus, secundum quam affirmat fuisse iudicatum in l. repeti. num. 30. ff. de quaestio. in pract. criminal. §. post quam num. 24.* vbi affirmat, reum a morte liberasse, *& in § secund. quaest. num. 14. & in singul. 185. confessio inquisiti. & in consil. 53. ad fin. illam etiam te-*

net Berer. in consil. 341. num. 5. & 6. prima part. primo impress. alias primo volum. prima part. Ferret. cautel. 5. Capit. decis. 155. num. 11. Arn. epito. 85. quando. Iafred. Lanfr. Balb. decis. 360. Nemz. in sylu. nup. lib. 1. num. 93. in 22. casu. Marant. in tractat. de ordin. iud. 6. part. 5. actu. nu. 29. Hanc etiam semper tenuit Grammat. *vt in vot. 2. num. 3. & sequ. decis. 5. num. 14. & in consil. 69. col. fin.* vbi dicit, quod semper in præteritum ita fuit seruatum, quam etiam tenet Alcia. *in l. 1. §. si quis simpliciter. num. 77. de verb. oblig.* Et illam, vt communem defendit Boss. opt. Criminalista, & maximæ auctoritatis, *in d. tit. de confes. nu. 20.* vbi concludit, quod non potest dici nitida confessio, & propterea non sumus *in cas. l. prima. C. de sicar.* vt aliqui voluerunt contrarium tenentes. Cuius mentis etiam fuit Bart. *met in consi. 228. Catherina. n. 2.* Tandem etiam dicit communem Carrer. & eam sequitur *in d. §. num. 66. & in §. 7. seq. num. 44. Bernar. Diaz. regul. 122. confessio facta late etiam tenet Tiraquel. in tract. de pœn. cau. 27. num. 7. & idem Boer. qui refert plures fuisse decisum secundum hanc sententiam, in quæst. 164. num. 15. & quam etiam tenet Petr. Calefa. in consil. 192. num. 10. 1. volum. crimi. consil. primo impres. & in consil. 88. numer. 10. 2. tom. eorundem consil. idem etiam tenet Afflict. Rain. Grat. citati per Porti. in d. concl. 15. 2. pag. alias Gabr. conclu. 19.* vbi & ipse illam sequitur tanquam communem, quam & postremo loco communem dicit. Et illam sequitur Fernand Vasqui. *in suo tractat. illustr. controuers. capitul. secundo. num. 8. & Clar. in practic. criminal. quæstio. 55. versic. item posset.* Et cum hic casus accidisset in castro Scandiani, dum præturam Regii gererem, consultus, pro hac parte respondi. Et ita iudicatum fuit per Dominum Franciscum Belerantem Commissarium, condemnato reo in aliquibus pecuniis. Quæ cum ita sint, nõ possum non satis mirari, dum audio Magnificum Consultorem Illustr. Gubernatoris Regii, eius fuisse sententiæ, vt hic inops reus morti esset tradendus, contra opinionem tot & tantorum patrum, qui hanc materiam tam clare declarauerunt, & quæstionem hanc diremerunt, & quam alio loco etiam firmat idem Bossi. *in titulo de defen. reo. num. 2. vbi etiam reprobat Dec. sequentem Socin. in dicta l. vt vim.* Et quæ communis, & magis com-

3 munis conclusio procedit † etiam quod a principio reus negauerit homicidium commisisse, & conuictus tortura, illud postea fassus fuit, cum dicta qualitate, Socin. qui alios refert, *in l. nemo prohibetur. num. 7. de except. Dec. & Cagnol. in l. nemo ex his. de regulis iuris, Bossi. dicto titul. de confess. numero 37. & nouissime Bero. consil. 194. num. 4. 3. volum.* Quod tanto clarius in casu isto procedit, cum in responsionibus factis per eum, ille non fuerit confessus simpliciter homicidium, & deinde addiderit in oratione separata, illud fecisse ad sui defensionem, sed vno & eo-

4 dem constructu † verborum, quod occidit ex eo, quod ipse Bernardus voluit illum occidere, exonerando contra eum sclopum a rota, *iuxta trad. per Socin. in dicta l. prima, numero 10. de vulgar. & pupillar. & Boer. dicta decis. numero 15.* Et hæc sententia de plano procederet, vt pœ-

5 na † veniret minoranda, nisi alia concurrerent, quę in sequentibus fundamentis adducentur, quæ si cessarent, pœna tantum relegatoris veniret imponenda, *vt per Marant. in his terminis, in dicto 5. actu. num. 29.* vel pecuniaria, *vt per Boer. dicta decisio. ad finem,* quando reus est bonæ famæ. Et quod pœna debeat esse modica, expresse firmat Vasqui. *dict. cap. 2. numero 8.* Et licet in casu Grammat. *in dicto voto secundo,* reus fuerit condemnatus ad triremes, illud non euenit absque legitima & iusta caussa, siquidem vt ibi ipse ad finem refert, contra eum deponebant plures testes, quod homicidium ad sui defensionem non fecisset, sed quia perseuerauit in tortura, fuit diminuta pœna mortis. Et in casu isto nulli exstant testes contradicentes intentioni ipsius rei: igitur sumus extra casum illius voti. Quibus additur, regula verissima & passim a Doctoribus admissa, quod quando receditur ex aliqua caussa a pœna iuris, vel statuti ordinaria, & alia

6 imponitur, non debet imponi † corporalis, sed pecuniaria vel exsilii, *Aret. dicto tractat. malefic. in gloss. scienter & dolose colum. quinta, versic. & subdit, vbi August. in addit. Marsil.* qui dicit communem, * *in consilio 23. num. 37. 30. num. 20. 47. num. 54. & in pluribus aliis consiliis Grammat. consil. 36. num. 23. 39. num. 12. & decis. 23. num. 12. Carrer. dicto §. 6. num. 5. Nouel. in tractat. ad defens. crimin. in principio, num. 35. Foller. in pract. crimin. gloss. pœnis debitis seruantur num. 17. in 4. part. ac Roland. a Vall. consil. 51. num. 40. & seq. 1. volum.*

Secundo quando reus, vt in casu isto fatetur hominẽ occidisse ad eius defensionem, potest per iudicem tor-

7 queri, † vt fateatur simpliciter homicidium commisisse, *vt per Lanfr. in c. quoniam contra. de probat. in versi. confessiones. num. 19. Grammat. d. vot. 2. & voto 24. nu. 2. & Alci. d. §. si quis simpliciter. nu. 77.* Verum si torqueretur, & persistit in negatione, semper fatẽdo occidisse ad defensam, tunc purgat illam legis præsumtionem, quæ erat contra

8 illum, & venit absoluendus, † *vt trad. Boss. in d. tit. de confes. nu. 28.* qui dicit, quod propterea non seruatur illa practica, quod torqueantur. Idem etiam tenent Boer. *d. decis. num. 15. colum. 3.* vbi dicit ita fuisse decisum, & Alciat. *in d. §. si quis simpliciter. nu. prædicto 77. quod etiã tenet idem Boer. decis. 237. in fin.* quo fit, vt cum ipse reus ter valde fuerit tortus, & semper perstiterit in ea sententia, quod ad sui defensionem dictum Bernardum occiderit, certe æquum & iustum esset, vt penitus ab omni pœna liberaretur.

Nec vllum mihi negotiũ facit, quod Magnificus Consultor vsus fuerit cautela protestationis, quod nolebat ipsum torqueri facere super confessatis, sed vt manifestaret socios & mandatores, quia etsi aliquando admitti-

9 tur talis cautela † vt per Cæpol. *consil. 32. colum. antepen. & pen.* illa tamen procedere posset, nisi interrogatio fieret super eadem materia, & facto in quo conuictus est, *vt declarat Boss. in d. tit. num. 29. & in tit. de indi. & consider. ante tort. nu. 130.* vbi dicit, quod cauere debent in hoc iudices, & dicant quicquid velint ne interrogent super eadem materia. Nec iusta fuit tortura propter interrogationem de sociis & mandatoribus, cum non posset in-

10 terrogare † de illis, de quibus nulla exstabant indicia, vel præsumtiones *iux. trad. in l. fin. C. de accusat. & ibi expresse Salyc. in vlt. col. num. 10.* Quod & etiam declarat Boss. *in d. tit. de indi. nu. 144. cum seq. vsque ad num. 149.* Cum itaque non potuerit reus torqueri super sociis vel mandatoribus, de quib. nulla exstabat præsumtio, vel indicium, & interrogationes fuerint factæ super homicidio ipso, ipseque reus semper perstiterit firmus in eo proposito, non video quomodo non purgauerit, & sustulerit legis præsumtionem, quæ erat contra illum, & sic non debeat absolui, & penitus liberari.

Tertio tanto magis hic reus venit absoluendus, cum mihi præsupponatur, probari posse quã plures præsumtiones & coniecturas, ex quibus liquido constare potest, dictum Bernardum occisum fuisse aggressorem, quæ etiam præsumtiones fuere probatæ per modum informationis, coram Illustr. Dom. Guber. prædicto: nihil enim

11 dubii est, quin taliter confesso † debeat dari terminus ad faciendum defensiones suas, si petatur, *vt per Carrer. dicto numero 166. in d. §. 6.* & quin defensio ipsa probari possit coniecturis, & præsumtionibus, *vt per Ias. post Bal. in dicta l. vt vim. 2. colum. Marsil. singul. 19. in fine, & in consilio 41. numero 13. Grammat. consilio 56. num. 21. Carrer. in dicto §. sexto, num. 136. Boer. dicta decisio. 164. ante fin. & Alciat. de præsumt. regul. 3. præsumt. 39. numero tertio.* Primo enim præsupponitur, probari posse dictum Rogerium carceratum fuisse, & esse virum probum, & pacificum, neminem solitũ offendere, quæ bona famã

facit

12 facit † præsumi ipsum non fuisse aggressorem, sed insultatum, *vt in his terminis trad. Io. Fab. in § ius autem gentium, colum. fio. Instit. de iur. natur. Alexand. consil. 14 ponderatis. 3. colum. 9. volum. Vital. in tract. malefic. in rubr. de insultu percuss. & defen. 3. colum. Ioan. de Amic. consil. 23. num 10. Grammat. voto 34. nu. 24. & consil. 29. num. 17. & 62. num. 2. Carrer. dicto § 6. numer. 139. & Boer. dicta decis. 237. num. 2. & Alciat. dicto § num. 77. & dict. præsumtio. num. 8.*

Secunda est præsumtio malæ vitæ occisi, qui erat persona rixosa, & facilis in offendendo alios, quo casu præ-13 sumitur contra eum, quod alterum fuerit aggressus, † & insultauerit, *Capol. consil. 28 tertia colum. versic. 9. numero 13. & consil. sequent. num. 11. Grammat voto 22. num. 10. & consil. 29. num. 16 & 62. num. 3. Carrer. dicto § 138. & 146. Boer. d. decis. num. 2. Ioan. de Amic. d. consil. num. 6. Alciat. d. præsumt. num. 9.*

Tertia est præsumtio, quia dictus Bernardus occisus erat longe melius armatus: nam habebat archibusium a rota, ensem & pugionem, & arma ad defensam, accum, & manicas: malæ cum ipse Rogerius haberet tantum spontonum & dagam, qua vulnerauit illum super crure. Melius enim armatus, censetur & præsumitur alterum 14 fuisse aggressus, † & insultasse. *Capol. Io. de Amic. Alc. in locis præcitatis, Crauet. cons. 119. nu. 9.*

Quarta est præsumtio, quod ipse Bernardus per nonnullos dies ante colloquendo cum aliis sociis, minatus fuit de occidendo ictu archibusii dictum Rogerium, quę 15 minæ † in proposito faciunt præsumi illum aggressorem. *Alexand. dicto consil. 14. penult. colum. ad finem, Felyn. in c. dilectis. num. 14. de except. Marsil. consil. 41 nu. 13. & ante ipsos Capol. d. consil. 29. num. 12. versic. 8. subest. & Carrer. d. § 6. num. 140.*

Quinta est, quod dict. Bernardus, iamdiu fuerat per-16 cussus a dicto Rogerio platonatis: Vnde verisimile † est, quod voluerit vlcisci iniuriam, quam illucusq; dissimulauerit: nam teste Ouid. *Puluere qui ledit, læsus in marmore scribit.* Et offensus raro obliuiscitur, iux. illud Verg. *Manet alta mente repostum Iudicium Paridis, spretæq; iniuria formæ.* Et quod inimicitia quæ caussatur ea offensa alterutrius faciat præsumi ipsum fuisse aggressorem, videtur etiam velle Io. de Amic. *d. cons. 23. nu. 11. & Carrer. in d. § num. 140.* Nec enim est verisimile, quod Rogerius, qui iam illum offenderat, vellet post tot annos sine caussa, quæ constet, illũ adhuc offendere, & occidere, sed bene est verisimile, quod voluerit offensus de offensione 17 vindictam sumere, quæ verisimilitudo † in probationibus est multum attendenda, *Aret. cons. 9. colum. 2. Crauet. alios citans, in cons. 61 nu 9. 135 nu. 33. & in aliis consiliis.*

Sexta est præsumtio, quod dictus Tarachinus fuit ille, qui institit cum Rogerio, vt ad dicta loca remota irent ad occideo. aues sclopo, illumque ea de cã illuc duxit. Et cũ recusasset ea ire sub prætextu, quod non haberet sclopum aptum, d. Tarachinus fecit illum sibi ostẽdi, & cum fingeret velle illum aptare, fregit illi serpentinam, vt non posset eo vti, & illum ferre secum, vt facilius illum prodere & occidere posset, si sine sclopo esset, cum ipse illum a rota haberet iam paratum: nam ex ista sua armorum 18 præparatione arguitur animus aggrediendi, † *vt per Carrer. in d. § nu. 142.* Cum itaq; concurrant tot, & tam graues præsumtiones a Docto. in hac materia consideratæ, dubium non est, quin censeatur probata defensio ipsius rei & illum fuisse insultatum, non insultantem, homici-19 diumq; ipsum ad eius necessariam defensam † accidisse, quod in dubio præsumendum est, aliquot exstantibus coniecturis, etiam non tot numero, vel tam vrgentibus, *vt per Carrer. ibi. nu. 137. Boer. d. decis. 237. Alci. d. præsumt. num. 5. & 12. & in d. § si quis simpliciter, num. 77. vers. limita tamen. Crau. cons. 151 nu 18. vers. alibi scribit Ang. Soc. iun. cons. 135. num. 11. 3. volum.*

Et posset etiam per d. Rogerium vel eius procuratorẽ habentem speciale mandatum iurari, ita esse veritatem, 20 cuius iuramento † standum est, dictis præsumtionibus, & coniecturis cõcurrentibus, ex quo testes multi interfuerunt facto, quod accidit, in agris remotis, *vt ad propositum tradit Bonif. in rub. de insul. col. 3. Gram. d. cons. 69. num. 12. & Carrer. d. § 6. num. 160.* tametsi arbitror stantibus tot aliis præsumtionib. illud magis fore superfluum, quam necessarium. Concludo itaq; dictum Rogerium absoluendum, & liberandum esse nedum a pœna mortis, vt in primo fundamento, sed etiam a quacunq; alia pœna propter torturam ei illatam, & perseuerantiam in ea, & tanto magis si præsumtiones præsuppositæ fuerint probatæ, qui casus apud me clarissimus est, & nullam habet difficultatem.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Iam carnifex ornauerat laqueum, cum ob hæc, qualia illa sint, iudex mutato consilio hunc condemnauit in centum aureos, & quibus infra mensem non solutis, triremes haberet pro pœna.

Claud. Bertaz.

A D D I T I O N E S.

a Materia hæc ita fuit fuse tractata, vt nihil nisi inutiliter addi possit. Hanc esse receptam sententiam* præter supra adductos scribit Mandos. *in addit. ad cons. 353. in litera f in fin. & ad repertor. inquisit. in vers. confessio, in litera z. Burs. cons. 77. nu. 18. Osasc. decis. 60. num. 9* vbi est iudicatum, & Ioseph. Lud. *decis. Perus. 19.* in qua & ipse iudicauit. Hæc multo magis procedunt, si ex indiciis prima pars confessionis non est de ictum, quia tunc opin. Bart. & illius euitatur rõ, *vt in h. c. asu & in simili scripsit Anch. q. 48. lib. 3. per totam.* Sed [illegible] statu coniectural. si verũ est, quod prima pars confessionis non sit delictum, tunc absolute verum est, quod cõnfessio non potest scindi, *Gabriel. cons. 170. nu. 24. Ferret. cons. 74. nu. 3.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XXVIII.

Verba iniuriosa semel dica, contra principem prolata, an faciant proferentem esse reum criminis læsæ maiestatis.

Desiderans mutationem status, an eiusdem sit reus criminis.

S V M M A R I A.

1. *Confessio non præcedentibus legitimis indiciis non valet, in crimine læsæ maiestatis.*
2. *Indicia legitima debent præcedere in hoc crimine.*
3. *Socius criminis non facit ind. cum ad torturam.*
4. *Testes varii non faciunt indicium.*
5. *Condemnandus non est, qui confessus fuit metu torturæ.*
6. *Verba iniuriosa de principe proferens, an sit reus perduellionis, & qua pœna puniatur.*
7. *Reuelare non tenetur principi, qui audit, quod apud alios vulgo dicitur.*
8. *Reuelanda non sunt, quæ nullum possunt afferre præiudicium.*
9. *Reuelare ille non tenetur, qui non potest probare.*
10. *Confessio eius, quod consistit in animo, non præiudicat.*
11. *Verba generalia, inferentia ad gratulationem mutationis status, non faciunt reum læsæ maiestatis.*
12. *Affectus, ex quibus ad nullum actum fuit deuentum, non faciunt reum.*
13. *Conspirationis casu interueniens, non tenetur pœna illius criminis.*
14. *Animus multum põderatur in crimine læsæ maiestatis.*
15. *Statutum puniens tractantem vel loquentem contra pacificum statum principis, quomodo intelligatur.*

PRætenditur pro parte Magnifi. Curiæ Terræ Mirandulæ, D. Ioan. Franc. Coleuatum incidisse in crimen læsæ maiest. aduersus Illustriss. eius Principem, & Dom. ex tribus.

Primo, *propter iniuriosa & maledica verba de eius Illust. Dominatione prolata malo animo, eius honorem & famam multum ledentia.*

Secundo, *propter verba habita cum Grisulpho carcerato super aduentu Com. Hier. ad obsidionem Mirandula, cum militibus & mutatione status, & dominus ipsius terra, quod ipse Ioan. Franc. affectare valde videbatur, & quod ipse non reuelauit ipsi Illustrissimo Dom. ad quod teneri videbatur, vt ipsemet fassus fuit.*

Tertio, *de verbis etiam habitis cum ipso Grisulpho, quod si veniret ipse Co. Hier. ad dictam obsidionem multa familia ipsius terra arma caperent ad eius fauorem; & de aliis habitis cum Candino, a quo intellexit, quod erat futurum bellum & illum rogauit, vt eum commendatum, & gratum redderet dicto Comiti, cui ipse valde afficiebatur vel his similibus.* Quibus consideratis, & omnibus mature pensitatis, eius sum sententiæ, quod ipse Io. Franc. non incidit in pœnas læsæ maiest. delinquentium in principem vel patriam a iure communi, vel a statuto ipsius terræ inflictas & irrogatas. Et inprimis quia audio, quod ipse reus, fecit huiusmodi confessiones conductus ad locum torturæ, & forte sibi comminato, quod torqueretur nisi fateretur delictum, si ita est confessio, censeretur facta metu tormentorum ab ipso territo quę non valuisset non præcedentibus legitimis. Ex indiciis in proposito præsupponūtur non pręcessisse, vt mox dicetur. Nec de hac

1 confessione † aliter iudican. est, quam de ea, quæ ob tormenta facta fuit, *vt post Gand. in tract at. malefic. in tit. de questio. & tormen. trad. Brun. in tract. de indi. & tort. secunda part. 2. quæst. num. 4. & 5. Guid. de Suza. & ibi Bolog. in addit. suo in consimili tract. in quæst. incip. quaro qua dicatur, nu 72. & latissime Pet. Foller in sua praxi crim. in 3. par. 3. par. in gl. & si confitebuntur, n. 113.* Nec dubium est, quin

2 etiam in crimine læsæ maiesta. legitima indicia † exigantur, *vt per Foller. ibi. 2 par. 2 partis in versic. item quod commisit crimen lesa maiesta. num. 103. Nouel. in pract. crimin. super inquis. contra rebel. num. 4. fol. 110. Gig. in tractat. de crim lesa maiest. lib. 2. in tit. quomodo, & per quos crimen lesa maiest. prob. quæst. 26. & Lancel. Conrad. in suo pratorio, 1. lib. §. 3 in titul. de negat. crimin. & torment. num. 99. in* ª *fin. vbi ex Bruno dicit communem.* ª In proposito autem contra ipsum reum non extabant alia indicia, nisi depo-

3 sitiones sociorum † criminis, quæ solæ non sufficiunt,

a nec faciunt indicium ad torturam, ª *vt late per Gig. in dicto titu. quæst. 7.* Et tanto minus, quia vt audio ipsi etiam fuerant periori cum prius negauerint deinde affirmaue-

4 rint & variauerint: † quo casu nullum faciunt indicium, *Dec. consil. 175. 2. colum. Ruin in socio criminis, in consi. 146. & 147. 5. volum. Grammat. consil. 44. num. 10. & ad propositum, in consil. 35. in fin.* Quæ si vera in facto sunt, vt supponitur mihi, in quo me remittam ad Mag. iudicare debentem, cuius conscientiæ totum onus remittitur, con-

5 sequentia erit plana, quod virtute talis confessionis † metu torturæ indiciis legitimis non præcedentibus factę & emanatæ, non posset reus ad vllam pœnam condemnari, *l. penult. vbi gl. & Bart. ff. de questio. Aret. in tract. malefi. in vers. fama public. colum. 16. vers. aduertas. vbi Aug. in addi. Bruno. d. tract. 5. quæst. principali num. 42. & seq. Marsil. in dicta l. penult. in § 2. quæst. pract. crim. in consil. 8. num. 12. 15. num. 3. & in pluribus aliis locis. Grammat. vot. 6. num. 10. & seq. consil. 15. num. 10. & 45. nu. 96. Paris. in consil. 169. in fin. in 4. vol. & late Carrer. in sua pract. crim. in princ. num. 47. & num. 173. 3. colum.* In his criminibus maioribus, & exceptis idem trad. *Mars. cons. 46. nu. 12.* quod & tradunt alii in aliis locis, quos scienter omitto.

Ceterum posito sine veritatis præiudicio, quod dicta confessio esset valida & legitima, adhuc constanter teneo, dictum reum nō teneri pœnis criminis læsæ maiest.

6 Primo enim propter verba iniuriosa, † & maledica prolata de Principe, verissima est sententia, quod ipse nō incidit in pœnam læsæ maiest. ᵇ sed posset puniri iuxta ᵇ dispositionem, *l. vni. C. si quis Imperato. maled.* arbitrio eiusdem habita ratione qualitatis personę, qui magis peccat in leuitate vitę & cerebri, quā quod multum sit prudens, ᶜ & ita trad. Afflict. *in tit. de cap. qui cur. vend. §. si. voluerit, num. 4. & in tit. que sint rega in versi. & committentium crimen lesa maiest. nu. 104. & in decis. 169. n. 62 Cran. consil. 214. Foller. in dict. sua praxi. in versic. fragmentorum pars, num. 68. Gig. dicto tract. lib. 1. in titu. qualiter & in quibus crim. lesa maiest. q. 40. & late Nat. cons. 592. nu. 29.* Et in his verbis non solent principes animaduertere, sed communiter remittunt, *vt Boss. trad. in tit. de iniur. freti ratione text. in l. famosor. ff. ad l. Iul. maiest.* quod lubricum linguæ non facile est ad pœnam trahendum, & scio multos principes huiusmodi similia verba dissimulasse, & benigne remisisse pœnitentibus.

Quoad secundum caput, quod posset teneri hoc crimine, ex quo audiuit a Grisulpho & Candino, de bello futuro, & non reuelauit, *iux. l. quisquis. C. ad l. Iul. maiest.* ex pluribus arbitror illum excusan. fore, primo quia hoc quod illi relatum fuerat, & apud alios publice etiam, & vulgo dicebatur, adeo quod non erat secretum, vt audio, vnde non erat releuandum, † vt ad propositum tradit 7 Foller, *in loco precitato num 66.* vbi plura refert ad casum nostrum optime facientia.

Secundo, cum hæc quæ referebantur essent vana, & non vera, & nullum damnum vel præiudicium afferre possent, dicto Illustriss. D. certe non erit opus † releua- 8 tione, *vt ad propositum trad. Cephal. cons. 67. nu. 60. & 61.*

Tertio, cum illa verba relata Ioan Franc. per supradictos, essent illi relata nullis testibus præsentibus, nec potuisset illa probare si reuelasset, † excusandus est secun- 9 dum communem opinio. Doct. ª contra Bart. tenentem ª contrarium, quam tenuit Bald. *in quodam consil. non impresso.* quod ad contextum inseruit Nat. *in suo consil. 629.* vbi et posuit aliud consilium cuiusdam Dd. tenentis illam opinionem, & plures refert Gig. *in d. tract. lib. 9. in titu. de plur. & vari. quæstio. q. 2.* vbi *nu. 11.* dicit opinionem, Bart. rigorosam. *Idem tenuit Afflict. in d. vers. & hora. num. 108. Nouel. in pract. crim. in loco præcit. num. 8. Foller. etiam in d. vers. fragmentorum pars. n. 75. & in d. vers. item q. commisit crimen lesa maiest. num. 102. & clarissime Roland. a Valle consil. 88. nu. 20. 2. vol. Cephal. d. consil. 76. nu. 64. & Alex. de Magn. in 2. tom. consil. crim. consil. 57. num. 8 & seq.* Nec obest reo, quod confessus fuerit, quod tenebatur reuelare, quia illa confessio † non potest sibi præiudicare, cum nō 10 dependeat ab eius potestate sed a iure, an teneretur, vel non reuelare, vt per multa quæ illic citat, tradit Crauet. *consil. 29. num. 2. & cons. 93. nu. 2.*

Superest vt de tertio verba faciamus, respectu cuius, minus ceteris arbitror eo crimine illum teneri, si quidē verba † huiusmodi fuerunt generalia, inferentia ad gra- 11 tulationem mutationis status & oblationes generales, & commendationes, quæ non faciunt quem teneri de hoc crimine, vt Bald. trad. *in dicto consil. non impresso,* relato ad contextum per Nat. *d. consil. 629. num 10. & seq.* Et effe- ctus † illi, ex quibus ad nullum actum fuit deuentum, nō 12 faciunt illum reum, *vt per Foller. in d. versiculum quod commisit. &c. n. 89.* Nec cogitatio etiam verbis expressa, pœnam hanc patitur, *vt per eundem, in d. vers. fragmentorum pars, nu 70. & facit quod trad. Cran. d. consil. 224. & sequitur ide Foller. ibi. n. 69.* Quod si casu quis interuenerit cō- spirationi † nō deberet illa pœna illius criminis puniri. 13 Et in proposito nostro hoc est verissimum, ex quo etiam verba illa non fuere relata dicto Com. Hieron. quo casu non potest dici hostem cogitasse, *iux. l. 3. ff. ad l. Iul. maie.* Et ad propositum facit, quia aliud est tractare contra principem directo, & eius personam, & aliud de aliquid aliud faciendo, quæ per indirectum est contra principem, vt accedere ad hostes: si enim hoc vlt. casu, aliqui

tractent

tractent de accedendo, nec accedant, non propterea incurrunt hoc crimen læsæ maiestat. vt in terminis disputando concludit, *Andr. de Iserna dicto tit. de cap. qui cur. vend. §. si vero voluerit, num. 9. vbi Affl. num. 37. & seq.* Et idem est si quis consulat alicui, vt accedat, nec accesserit, vt per eosdem, ibi. *num. 4. & num. 49.* quia deliberatio, & consilium non habuit effectum, *sequit. Foller. loco præallegato, n. 72. & Nat. cons. 592. nu. 20.* Et in casu isto tanto minus videtur teneri, ex quo talia desideria ipsius rei, nõ oriebantur propter particularem effectum, quem haberet hosti, vel odium sui principis, sed magis vt domum suam posset consequi ab his, qui secundũ eius opinionẽ illam occupabant, quod patet, quia, vt ipse confessus fuit pariter cupiebat alium, vt Ducem Ferrar. effici illius terræ dominum, vt suum consequi posset, & in hoc crimi-

14 ne multum ponderatur animus, † adeo vt excusetur delinquens, si ex alia caussa talia moliatur, *vt per Gran. cons. 6. num 79. quem seq. Lancel. in d. tract. lib. 1. c. 9. in tit. de læsa maiest. reis, num. 2. vers. 10. quod etiam ponderat Ceph. in d. cons. 76. nu. 59.* vbi quod exigitur dolus, vt quis talia gerendo noceat principi vel reip.

Et per hæc tollitur etiam fundamentum, quod fieri

15 posset in statuto † Mirandulæ, puniente taliter tractantem, & etiam loquentem contra pacificum statum Illustriss. Dominorum illius terræ, quia debet intelligi secundum dispositionem iuris, iux. trad. per Bart. & alios, *in l. omnes populi, ff. de iust. & iu. cum aliis tradit per Marsil. in l. vnic. C. de rap. virg. num. 31. in sing. 15. statuta, & Carrer. in pract. §. 4. nu. 69.* tum quia debet intelligi, quando principaliter, non secundario turbaretur status ciuitatis, *vt ex Bald. trad. Carrer. in sua praxi in prin. num. 97. col. 3. post mod. Gig. d. tract. lib. 1. qualiter & a quibus crimen læsæ maiest. quæst. 17. num. 1. & Cephal. in simili statuto d. cons. n. 57.* Concludo igitur dictum Ioan. Franc. non posse puniri crimine læsæ maiest. vel eius pœna, sed quatenus veniat puniendus arbitraria tantum pœna puniri posse, quæ nõ potest extendi ad mortem, vel ad bonorum confiscationem, *vt voluit Bald. in d. cons. relato per Nat. in d. cons. 629. n. 13. & seq.* sed relegatione, vel alia simili, *vt per Foller. in d. vers. item quod commisit crimen. num. 182.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Arbitraria pœna fuit hic condemnatus, sed ad triremes vt audio.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a In hoc crimine socii non reiiciuntur & participes, *Spec. in tit. de accus. §. 1. ver. item repellitur, nu. 10. Marsil. in l. de minore, nu. 3. ff. de q. Gram. vot. 3. n. 6. Alex. cons. 19. considerat. his num. 14. in 6. Dec. cons. 342. nu. 3. Cros. de testib. num. 93.* nisi sint inimici, infames, & aliis criminib. notati, & dũmodo concurrant alia adminicula & tortura adhibita. Sed hæc omnia vberrime tractat Mascard. *de probatio. in verbo, crimen læsæ maiestatis, concl. 462. n. 29.*

b Ex verbis iniuriosis, & maledictione Principi irrogata, nõ incurritur crimen læsę maiestatis, *Gran. cons. 6. n. 3. & cons. 117. Vrsil. ad dec. Affl. dec. 268. n. 66. Bursat. cons. 147. nu. 20. Mascard. de proba. in vers. crimen læsæ maiestatis, concl. 462. n. 35.* Et idem est in subdito, qui principem suum conturbauit, *l. fern. in c. 1. §. 1. qui. mod. feud. amittat. Blaud. de crim. læsæ maiest. q. 46.* Sed si verba sint prolata aduersus Principem, mulierem, & viduam, valdeq; illius lædant existimationem, tunc aliud esset statuendum, *ex Marsil. in cons. 1. n. 22. cum seq.* quia hic est proditor, *Bursat. cons. 147. n. 10. 41. 42.* qui consuluit puniendum eum, qui obloquutus fuerat de hac eadem Illustr. Domina antiquioribus illis heroinis prorsus comparanda.

c Illud in huiusmodi controuersiis est inspiciendum, quæ sit persona, quæ hæc comminiscitur, & ob quã caussam. De vtraq; qualitate tractat Boer. *in tract. de seditio. in 4. præmisso, n. 1. 2.* ad hunc te remitto. *Claud. Bertaz.*

CONSILIVM XXX.

Confessio delinquentis, quod tale quid fecerit, quæ non potest esse vera, non nocet.

SVMMARIA.

1 *Confessio impossibilis, & manifeste falsa, non nocet.*
2 *Locus delicti est maximæ importantiæ.*
3 *Inquisitus de aliquo delicto certo loco & tempore commisso, si probetur alio loco vel tempore commissum, absolui debet.*
4 *Confessio in tortura non habetur pro explorato facinore.*
5 *Confessionem rei debet bonus iudex verificare in quantum potest.*
6 *Confessioni confitentis ad eius condemnationem non statur.*
7 *Confessio in tormentis non verisimilis, non attenditur, num. 8.*
9 *Mensis delicti perpetrati, debet poni in inquisitione.*
10 *Confessio non est verisimilis, quando reus nescit locum, vel tempus.*
11 *Confessioni rei non statur, quando est varius in circumstantiis ad verificationem confessionis.*
12 *Mandatum constare debet, quando delictum allegatur factum de mandato alicuius.*
13 *Confessio verisimilis iudicatur, quando præcessit caussa non leuis.*
14 *Amicitia facit præsumi, quod quis non offenderit.*
15 *Conuersatio assidua, operatur idem quod sanguinis coniunctio.*
16 *Fama probatio tollit verisimilitudinem delicti, &c.*
17 *Confessio in tortura vt exsequi possit, debet esse inuulnerabilis.*
18 *Animus distinguit maleficium.*
19 *Mandatum acceptare non dicitur ad occidendum, qui non habet animum occidendi, & ideo pœna extraordinaria venit puniendus pro eo, quod attentauit.*
20 *Verisimile est, quod quis non habuit animum offendendi ex quo commode potuit.*
21 *Proclama intelligi debet iuxta dispositionem iuris communis.*

Licet Clemens de Nursia carceratus, confessus fuerit exonerasse archibusium a rota, contra illum equitem Bartholomæum de Pontibus Bergomensem, eius tamen sum sententiæ, vt nulla pœna teneri possit, sed veniat absoluendus, & a carceribus liberandus, cũ ex probatis ad suam defensionem appareat de eius innocentia; & confessata per eum non fuisse, nec esse potuisse vera: ipse enim fuit inquisitus, quod de mandato cuiusdã personæ, accepto archibusio paruo a rota onerato, circa mediam horam noctis accessit super viam publicam, prope mansionem ipsius equitis, & insidiose illum illuc venientem insecutus fuit, & cum peruenisset ad primum introitum domus, & cum ingressus fuisset, statim aduersus eum admenauit dictum archibusium oneratũ, & eum exonerauit, animo & intentione percutiendi & occidẽdi, & vt in ipsa inquisitione: ipse vero Clemens respondendo dictæ inquisitioni, confessus fuit, & ratificauit, vt in suis constitutis: In quibus ipse Clemens confessus fuit, sub porticu illius domus exonerasse dictum archibusium, contra dictum equitem illic existentem, non tamen illum occidendi, vt in suo tertio constituto, *folio sexto.* & in quarto, *folio quarto.* & in septimo, *folio septimo.* vbi clarius dicit, quod cum dictus eques domum ipsum introiuisset, ipse Clemens posuit brachium intra ostium, & exonerauit archibusium contra dictum equitem, existentem sub dicto porticu, non animo occidendi, pro vt etiam illum non vulnerauit. Ad defensam modo ipsius inquisiti præ ceteris fuerunt examinatæ duæ mulieres, quæ fuerunt præsentes, quando fuit exonerata dicta archibusiata, aduersus dictum

equitem, scilicet, prima, & secunda testis. *fol. 10. & 12.* quæ attestantur, quod dicta exoneratio archibusii, fuit facta super salettino ipsius domus, in parte superiori dictæ domus, & a persona, quæ ascenderat scalam ipsius domus, quod etiam apparet, ex informationibus assumptis per Curiam Magnifici tunc Prætoris, quo fit, vt necessario dicendum sit, confessionem ipsam factam per dictũ Clementem fuisse falsam, & ob torturam, ac metũ torturæ, factam, illique nullo modo esse standum, ex quo est impossibile, quod id quod Clemens fassus fuerit verum, scilicet, quod ipse apponendo brachium cum archibusio intra ostium, & illum exonerando. Potuit equidem illũ in pannis, vel in pallio seu raitho, quod vocant, cum esset sub dicto porticu percutere pila sclopi vel archibusii prædicti, ex quo ipse Eques iam ascenderat scalam, & ingressus fuerat suam cameram, & exiuerit salettinum ad accendendum candelam, tempore quo fuit facta exoneratio ipsa archibusii, vt dicũt testes ipsi. Quinimo etsi ipse Clemens fuisset etiam sub porticu ipso inferioris partis domus, non potuisset pila sclopi percutere ipsum Equitem existentem in dicto salettino, vt ex inspectione loci videri potest. Ex quo resultat clariss. iuris conclusio, talem

1 confessionem † vel impossibilem, & manifeste falsam, no
a præiudicare, vel nocere confitenti, ᵃ *vt probatur in l. inde Neratius, §. fin. vbi gloss. & ibi Alber. ff. ad leg. Aquil. & in l. confessionibus, cum l. seq. ff. de interr. act. quod & trad. Bal. in l. vnic. num. 39. C. de confes. Rom. cons. 113. oro dec. num. 5. & cons. 390. placet mihi, num. 3. late Marsi. in l. 1. in prin. 33. & seq. de quæst. in l. 1. § præterea, num. 39. de sicar. & in rub. de probat. nu. 105. & seq. Carrer. sequitur in sua praxi crim. in §. 6. num. 181. & Pet. Foller. etiam in sua praxi crim. in 1. par. 3. part. prin. in gloss. & si confitebuntur, num. 36. & sequ.*

2 Et cum locus † delicti sit maximæ importantiæ, & propterea sit in inquisitione ponendus. *Bart. in l. libellorũ in priu. num. 4. & 5. ff. de accus. Bossi. in suis vari. tract. in tit. de inquisi. num. 90. Nat. consi. 298. num. 11.* Imo locus loci, vt possit veritas, vel falsitas comprobari, vt in testibus Susannæ euenit, *secundum Specul. in tit. de accus. inquisi. & denun. §. 1. in prin. & Aug. in addit. ad Aretin. de Malefic. in ver. in platea communi, ver. quæro an locus loci.* Vel saltem tenetur iudex ad instantiam inquisiti locum loci exprimere, vt possit facere defensiones suas, *Ioan. Bapt. Plot. in consi. 109. nu. 4. 1. tom. consi. crim.* Certe cum hic in inquisitione fuerit approbatum contrarium, quod imo fuit in alio loco commissum delictum, & quod impossibile est, quod illud, quod ipse confessus est, fuerit verum vt supra, satis aperte defensio sua probata censetur, cum etiam reus

3 non possit condemnari, quando inquiritur † de aliquo delicto vno loco, vel certe tempore cõmisso, exinde probatur delictum ipsum alio loco, vel tempore commissum, sed absolui debet; *Paul. de Castr. in l. si communem, §. 1. num. 3. ff. quemad. seruit. amit. Mars. in l. si quis ne q. nu. 131. de q. & in consi. 112. num. 2. & ad propositum trad. Rol. a Val. in consi. 51. num. 22. 1. vol.*

4 Quibus adstipulatur, quod cum confessio † facta in
b tortura non debeat haberi pro explorato facinore, ᵇ si nulla probatio religionem cognoscẽtis instruat. *l. 1. §. diuus Seuerus. ff. de quæst.* nec semper fides illi sit habenda, cum sit res fragilis & periculosa, & quæ veritatem fallat, cum multi inueniantur, qui tanta sunt impatientia, vt in quouis potius mentiri, quam pati tormenta velint, *vt rescripsit Imperator Hadr. cuius verba refert I C. in d. l. 1. § diuus Hadrian.* quia, *teste Seneca, relato per Marsi. post Parid. de Put. per eum citatum in l. 1. in prin. num. 51. de quæst.* Dolor etiam innocentes cogit mentiri. Debet bonus, &

5 circumspectus iudex † verificare, in quantum potest, cõfessionem rei, maxime quærendo de caussa, qua motus fuerit confitens ad delinquendum, de armis, loco, tempore, & similibus. Et quandoque fit exhumatio cadaueris, vt videantur vulnera, sicut etiam perquiruntur loca, in quibus res subtractas fatetur reus occultasse, *vt pulcre docet Paris. de Put. in suo tract. Syndic. in ver. confessio, n. 5. & 6. seq. Gram. dec. 2. nu. 99. & late etiam ac pulcre declarat Casonus, in suo tract. crim. in tit. de torment. c. 29.* dicentes, quod alioquin iudex propriæ animæ detrimentum facit, vt per eos ibi.

Quare si apparet ex probationibus factis quod dicta confessio non est vera, & est impossibilis, vt supra, volumus nosmetipsos reddere tam difficiles ad fidem adhibendam veritati? Etsi confessio per eum facta, quod hominem occiderit, ex vulnere per eum illato, quod in rei veritate non erat mortale, quando constat quod vulneratus potius obierit, ex malo suo regimine, & ex alia caussa, quam ex vulnere, non statur confessioni † confitentis

6 ad eius condemnat. *vt consuluit Signor. cons. 178. colu. pen. ad fin. secundo volum. vbi referendo Signor. in cons. sine certo, num. citato, refert fuisse ita pluries iudicatum, & sequitur Foller. in d. ver. & si confitebuntur, 21. q. num. 111.* Quare volumus stare huic confessioni huius simplicis iuuenis, quæ ex testibus examinatis, & ex facti euidentia, falsa & impossibilis apparet? Certe si veritatem amamus, cogimur fateri de iure nullo modo esse standum.

Secundo, quod nõ sit standum dictæ confessioni moueor ex alio fundamento, quia ad hoc, vt confessio † fa-

7 cta per reum in tormentis sit attendenda & executioni
c demandanda, ᶜ debet esse verisimilis, *vt Bald. trad. in leg. si quis in hoc genus, 1. colum. C. de episc. & cler. Marsi. in d. l. 1. in princ. num. 35. ff. de quæst. & in rubr. de probat. num. 108. & Foller. in d. versi. & si confitebuntur, num. 38.* Alias si est inuerisimilis, nullo modo est exequenda. At in proposito ista nedum non est verisimilis, sed multæ coniecturæ, & præsumtiones concurrunt pro eius innocentia, quod ipse tale facinus non admiserit, vt merito veniat absoluendus. Et primo præter, id quod non est verum, quod in eo loco, in quo ipse fatetur fuisse dictũ Equitẽ, quando contra illum archibusium exonerauit, fuerit facta illa exoneratio, & delictum, vt supra in præcedenti fundamento distensum est, video ex processu constare, quod licet ipse confessus fuerit D. Herculi Ferrarensi, affini, seu sororio dicti Equitis Bergomensis, se aduersus illum dictum archibusium exonerasse, quod fuit auditum ab illis testibus illic occultatis, & abditis, ex quorũ testimonio fuit deuentum ad torturam contra eum: talis tamen confessio non continebat rem verisimilem, tum quia erat facta attinenti offensi, quæ a communiter accidentibus coram talibus fieri non solet, quod argumentum validum est in iure, *l. neque natales, cum ibi not. C. de probat.* tum quia erat facta spe præmii 200. aureorũ, sibi per eum pollicitorum, si id fateri vellet, vt ipse affirmat in suis cõstitutis, primo, secundo, & quarto. Quo fit, vt cum ista

8 confessio † non fuerit verisimilis, & emanauerit ex alia caussa per eum expressa, illa non erat etiam attendenda, vt indicium faceret ad torturam, *vt per Blanc. in reper. l. si. ff. de q. num. 207. Nouel. in sua pract. crim. in pr. n. 35. & 1. fol. 42. & Cason. d. suo tract. in versic. seu titu. ex delict. vel post delict. tract. 8. c. 3. fol. 46.*

Secũdo video, quod in processu, licet fuerit cõfessus huiusmodi delictũ, tamen in circũstantiis sæpissime variauit, & sibimet non constitit, titubans, tanquam is, qui veritatem facti nesciebat, vtpote, qui ea non fecerat, quæ ipse fatebatur. Primo enim dixerat, archibusium quem exonerauerat fuisse proprium, vt in tertio cõstituto, fol. 2. cũ alias affirmauerit habuisse Lauren. & illi illum restituisse. Sic etiã in dicto tertio constituto dicit, quod archibusius nõ erat oneratus, & propterea non offendit vel malũ intulit dicto Equiti, cum tamen inferius dixerit, quod Laur. illum onerauit, & aptatum illi dedit, vt Equitem occideret: in sexto constituto dixerat, non recordari, quod ipse statim iuerit post commissum delictum, quod est parum verisimile. Discordat etiam in tempore præciso commissi

delict

delicti ab inquisitione in qua legitur, quod id commissum fuit circa dimidium primæ horæ noctis, & testes illæ priores examinatæ dicunt, fuisse circa primam horã noctis, ipse vero dicit de hora cum dimidio noctis, *vt in suo primo suo constitu. fol. 7* sed nedum non fuit reminiscẽs horę, vel dici, sed nec etiam mensis, quod non est veritimile, 9 tam breui tempore fuisse oblitum, & qui mensis † etiam non fuit appositus in inquisitione, vt est de iure necessarium, sicut etiam locus, *vt per Bossi. & Nat. supra citatos.* Et quod quando confitens nescit exprimere locum, vel 10 tempus delicti, per eum confessati, confessio † non sit verisimilis, firmat Bossi. *in d. suo tractat. tit. de confes. nu. 45.* Et quando reperitur confitens varius in circumstantiis, vt supra, ad verificationem suæ confessionis, quod non 11 sit standum confessioni, † trad. abunde Par. de Put *in d. versic. confessio.*

Tertio video quod ipse Clemens adducit pro caussa huius delicti, id fecisse ad mandatum certæ personæ, quã interpretor Lauren. magnum, & tamen non constat de aliquo mandato & allegato, prout debebat constare, sicut 12 exigitur quod constet † de mandato, quando mandãs fatetur committi fecisse per eum delictum, vt mandans puniri possit. *Mars. consi. 49. numer. 11. & sequent. & ibi Rusu. in subscriptio. nu. 58. & 59.* quod consilium fuit subscriptum a quampluribus excellentissimis Doctur. illius temporis. Et illud sequitur etiam Foll. *in d. sua pract. in 2. par. in versic. capiantur informationes, num. 58.* quia contrariorum eadem est disciplina, *Instit. de his qui sunt sui. in princ.* Quinimo ipse Lauren. carceratus, & cum tortura, vt audio, sæpissime interrogatus, semper perseuerauit & perstitit in negatione, quod reddit confessionem Clementis inuerisimilẽ, vt supra, ex quo de caussa nõ cõstat.

Quarto, vt confessio sit verisimilis, oportet vt caussa 13 † non leuis præcesserit, quæ cõfitentem mouerit, & præsertim inimicitiæ capitales, vt exemplificat Bald. *in capit. 1. post gloss. num. 4. de confes.* vbi dicit, omnino perquirendam esse caussam offensionis, *Paris. de Put. in d. ver. confessio num. 5. Blanc. in d. l. fin. num. 35. & Gram. decis. 2. nu. 41.* quæ quidem inimicitiæ nullæ hic interuenerunt, sed magna inimicitia. Et assidua conuersatione & familiaritate erat coniunctus dicto equiti offenso, vt deponunt 14 dictæ primæ testes, pro eo examinatæ, quæ amicitia † facit præsumi illum non offendisse, vel prodidisse, vel habuisse animum illium offendendi, & dolum excludit, *vt trad. Gram. consi. 68. in princ. Blanc. in sua praxi crim. in §. his sic præmissis, nu. 19. ver. amicitia, fol. 127. Nouel. in tract. crim. ad defens. in tit. responsio. reorum in constit. nu. 39. fol.* 15 *74.* vbi dicit, quod assidua conuersatio † operatur idem quod sanguinis coniunctio. *Foller. in consi. 137. num. 7. in 1. tomo, consil. crim. postremo loco impressorum, ac Ceph. consi. 206. num. 11. & 12.* Et hac amicitia & familiaritate stante, nulla est veritimilitudo, quod vt morem gereret alteri amico, voluerit hunc prodere cum tanta eius honoris infamia, & dedecore, ac vitæ suæ periculo.

Quinto cum ipse Clemens sit homo bonæ vitæ & fa16 mæ, & † non solitus talia committere,[c] non est etiam ve[d]risimile, q̃ tale facinus admiserit, & tollitur omnis præsumtio, quæ alioqui ex sua confessione oriri potuisset, *Corn. consi. 58. colum. pen. 2. volum. Marsi. in consi. 49. nu. 66. & 74. num. 25. Gram. vot. 3. num. 28. & consi. 37. nu. 24. Blanc. in d. pract. loco præallegato, num. 39. & seq. maxime. n. 43. Nouel. in d. tract. in ti. an indi. pro reo danda sint, n. 34. & seq. fol. 52. & Boss. de inquisi. n. 36. & 37 & alii in aliis loc.*

Sexto & vltimo, multum faciunt pro hac verisimilitudine, q̃ ipse Clementis fuerit innocens, & confessio fuerit falsa, testimonia quarti & quinti testis, qui deponunt de consuetudine ipsius Clemẽtis, stantis fere omnib. vesperis & quolibet sero in apotheca illorum de Tristanis, ea hora qua fuit commissum delictum, prout & vltimus testis deponit audiuisse eo tẽpore a dicto Clemente, illic eo sero fuisse. Et licet testes affirmare nõ audeant, cum non bene id recordentur, q̃ ea hora, & eo sero illic stetisset, cũ tamen dicant credere, quod illic fuerit & steterit, videntur probare ad defensionẽ ipsius Clementis, *vt per Doct. in l. vt vim de iust. & iu. & Crot. in tract. de testi. nu. 315.* Et saltem negari non potest, quin inducant verisimilitudinem ad reprobationem dictę confessionis: quę cum appareat vt impossibilis, vt in primo fundamento, & non verisimilis, vt ex tot præsumtionibus, & coniecturis supra adductis, liquido constat, quod nullo modo de iure potest vel debet executioni mandari, ex quo confessio † 17 facta in tortura, vt exsecutionẽ mereatur, debet esse inuulnerabilis, *& Boss. trad. in tit. de confes. per tortu. nu. 25.*

Ceterum, licet ex supra deductis apertissime constet, ipsum Clemẽtem omnino absoluendum esse, & penitus liberandum a dicta inquisitione & carceribus, nec sit opus aliter super hoc insistere, tamen ex abundanti dico, quod etsi verum esset, quod ipse Clemens ea fecerit, quę in dictis suis constitutis fassus fuit, quod tamen ego credere non possum, non debet tamen puniri pœna statutorum vel proclamatis, ex quo vt ipse affirmat in omnibus suis constitutis, non habeat animum occidendi, sed nec etiam vulnerandi dictum equitem, & tali modo se gessit, vt illum non offenderet, sed videretur mandatori satisfecisse seu satisfacere, & mandatum eius qui voluisse, quo fit, vt de delicto ipso perpettrato, non possit puniri, quia reuera non acceptauit mandatum de occidendo habens dictum animum non occidendi vel vulnerandi: animus † enim & propositum distinguunt maleficium, 18 *l. 1. §. diuus Hadr. ff. de sicar. l. 1. C. eo. cũ aliis trad. per Mars. in consi. 25. n. 6 & 26 n. 8. & Gram. consi. 68 n. 1.* Et propterea pœna † aliqua extraordinaria, vel leui esset tali casu 19 puniendus *Carrer. in d. sua pract. in §. 2. n. 44. in fin. & nu. seq.* Et cũ ipse ob familiaritatem, & conuersationẽ quam habebat cum dicto equite potuisset illum commode offendere, & non offenderit, verisimile est, & credendum id, quod ipse de animo † suo bono affirmat, vt in simili 20 arguit, *Blanc. in d. sua practica, in §. 2. pars defensionis, n. 36. fol. 144.* Et hoc sensu etiam proclama † superinde ema- 21 natum debet intelligi secundum dispositionem iuris cõmunis, *c. cum dilectus, §. ceterum, de consuetud. l. 2. C. de noxal. Cepol. consi. 27. nu. 15. Mars. in l. eius dem, n. 4. de sicar. & sing. 15. statuta, in consi. 24. n. 15. & 43. n. 45.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Condemnatus hic fuit ad triremes, vel ob delationem archibusii, vel ob exonerationem, vel ob vtrumq;.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Et huic nõ est standum, etiam q̃ reus non reuocaret vel allegaret errorem, sed testibus creditur, *Boss. de confes. nu. 70. vbi de communi Paseth. consi. 185. nu. 3.*

b Est optima distinctio illa quam fecit Clar. *in pract. §. fi. q. 55. ver. potest etiã.* Aut delictum confessum solo animo perficitur vt herefis, & hoc casu sola confessio, modo verisimilis, sufficit ad condemnandum: aut confitetur multa delicta in genere, & non debet condemnari: aut multa in specie & adest querela partis, & factum non repugnat, tunc potest condẽnari, alias secus, nisi confessus esset aliquis assassinus, & adesset diffamatio, *vt per Bal. in addit. ad Spec. tit. de sent. §. pen. seq. Ias. in l. iusiurandum, §. fi. col. 7. in fin. tit. de iureiur. Mascard. qui exacte tractat hanc materiam, de probatio. in verbo confessio. concl. 354 num. 4.*

c Hoc procedit ẽt in confessione spontanea, quę propter metũ facta dicitur, cũ nemo cõtra confiteri pſumatur, *argum. l. fi. C. arbit. tut. l. generaliter, C. de non n. pecu. Oria. in pract. C. de confessio. verbo in 2. casu Mascar. ibi in fi.*

d Bonæ famæ probatio multum prodest in tali confessione. *Blanc. in pract. crimin. in princ nu. 2. Mars. in rub. C. de probatio. num. 130.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XXX.

Stante pace, & promissione de non offendendo pro affinibus, an comprehendantur affines, qui deinde fiũt, & non erat affines tempore initæ pacis.

SVMMARIA.

1 *Nomina liberorum, & agnatorum sunt collectiua.*
2 *Et nomina affinium.*
3 *Dispositio sub nomine collectiuo comprehendit præsentes & futuros.*
4 *Pax si fiat a Principe pro se & suis subditis, comprehenduntur etiam futuri subditi.*
5 *Principes mutuo promittentes, non recipere bannitos vel rebelles alterius, nec futuros poterunt recipere.*
6 *Filii non nati, veniunt in pace facta a parentibus.*
7 *Pax facta pro adhærentibus, non comprehendit nisi præsentes.*
8 *Promissio de non offendendo vniuersitatem, non comprehendit futuros homines vniuersitatis.*
9 *Pax facta pro filiis, non comprehendit posthumos nascituros, &c.*
11 *Posthumi, & non nati vel concepti, non veniunt in materia stricta.*
12 *Banniantur si aliqui cum eorum filiis & nepotibus, non comprehenduntur non concepti tempore banni.*
13 *Pacis contractus strictam requirit interpretationem.*
14 *Interpretatio fit contra fundantem se in verbis.*
15 *Odiosa strictissimam requirunt interpretationem.*
16 *Casus mixtus, non comprehenditur sub simplici, in odiosis.*
17 *Affines qui deinde fiunt, non comprehenduntur in pace facta pro affinibus.*
18 *Verba veniunt restringenda ad id, quod verisimiliter disponentes cogitauerunt.*
19 *Interpretatio semper est facienda vt pœna euitetur.*
20 *Absentes in stipulationibus dicuntur, qui in eo loco non fuiũt.*
21 *Abesse res quandoque dicitur, quæ in humanis non est.*
22 *Et quandoque, quod semel fuit in rerum natura.*
23 *Ius diuersum, non debet esse circa vnam & eandem rem.*
24 *Pars certa contractus incertam declarat.*
25 *Affines futuri, an veniant in pace in qua sit dictum quod vnusquisque teneatur promittere pro suis, vsque in quartum gradum.*
26 *Tempus præsens, non potest comprehendere futurum vllo casu, secus de præterito.*
27 *Affinium nomen & attinentium, est indefinitum, non collectiuum.*
28 *Nomen indefinitum non potest comprehendere futura nondum disposita.*
29 *Qualitas adiecta verbo, efficit vt sit quid diuersum a simplici.*
30 *Futurum comprehenditur in dispositione, quæ loquitur de augmento.*
31 *Pax est contractus correspectiuus vltro citroque obligatorius.*
32 *Iudicandum est in dubio contra agentem ad pœnam.*
33 *Fiscus non potest suam consequi partem, si pars offensa non potest.*

AFfines, qui deinde fiunt, an pace nunc comprehendantur, nunc ducitur in controuersiam. Et primo statim aspectu, comprehendi dicere quis poterat, hac ratione: nam pax facta fuit inter Cortesios & Garanos, pro descendentibus, affinibus, attinentibus, sequacibus, &c. & sic sub nominibus collectiuis. Nomina enim liberorum, affinium, agnatorum sunt collectiua, † vt de agnatis scribit Crauet. *consi. 22. num. 2. & 4. idem consi. 20. nu. 2. Menoch. consi. 97. num. 140.* Et de affinibus scribit † *Bart. in leg. reconiuncti, 2. quæst. princ. ff. de leg. 3. Socin. in l. Gallus, §. 1. ff. de lib. & posthum.* Cum ergo facta fuerit ista dispositio sub nomine collectiuo, ergo nomine affinium non solum præsentes, sed & futuri continentur, † *vt docet Bar. in leg. si ita. ff. de auro, & arg. lega. & ante eum Petrus, & Cyn. in l. placet. C. de sacrosanct. eccl. facit l. grege. ff. de lega. 1. l. penultim. ff. de lega. 2.*

Præterea confert huic sententiæ decis. † *Ioan. Andr. in annot. ad Spec. tit. de treu. & pa. super rubr. ad finem, quem sequitur Castren. l. quid aedificium, in fine. ff. de seru. vrb. prædio. & hanc aduersus Bald. adducit d. l. si stipulatus fuero, §. cum stipulamur, num. 8. ff. de verb. oblig. & de qua meminit Marsil. in pract. in §. aggredior, num. 40. & quem sequitur Alexand. consi. 178. num. 10. 12 in 2. & Menoch. d. consi. 97. num. 142.* quæ est, quod si pax facta sit a Principe pro se & suis subditis, comprehenduntur etiam futuri subditi. Ergo idem in hac specie.

Tertio optime facit doctr. Ang. *consi. 261. num. 4. versic. & prædicta.* qui postquam dixit † promissionem factam a Principe, de non recipiendo bannitos vel rebelles alterius Principis, non comprehendere futuros, subdit hoc fallere, vbi promissio & conuentio mutua est, & vtriusque communis, quia tunc trahitur ad futuros, *Ange. sequitur Iason l. si pater puellæ. ff. de inoffic. testament. & eius limitatio dicti §. cum stipulamur, ponitur ab eo in dicto §. num. 17. limit. 4. & a Ias. ibid. num. 19. sequitur Tiraquel. l. si vnquam, in verbo, donatione largitus, num. 113. C. de reuoc. donatio. Alc. in l. verbum erit in fin. ff. de verb. signific. Baranzo 2. tomo crim. p. stre. consil. 98. num. 32. Rum. consi. 101. num. 9.* At pax est promissio mutua, vt ego etiam inferius fatebor, & licet non esset mutua, habet locum dictum Ange. *vt defendit Alc. supra adduct.* Ergo futuri socii vel affines, omnino continentur, &c.

Postremo hæc quæstio terminanda esset illorum auctoritate & rationibus, qui in hac prope specie, de iure comprehendi responderunt, † siquidem Baranzo. *d. consi. 98.* contendit, non natos filios contineri tamen. *vt Vulp. in tractat. de pace, quæst. 31.* Idem concludit in filiis cõsanguineis & in locus, fultus auctoritate Alci .. idem tenetis, & ita iudicasse eiusque iudicium probatum fuisse scribit, & denique D. Rim. noster, in .. idem respondit. *consi allegato 101.*

His optime consideratis, & nihil apud me contrariæ sententiæ subsistentibus, arbitror duplici capite, minime teneri hos Gaianos de fractione pacis. Primũ quia de iure verius est, affines subsequentes non ligari. Secundo quia ex illorum instrumento pacis, nonnulla colliguntur, quæ illos extra aleam omnium difficultatum constituũt. Quo ad primum caput:

Dicendum est, non venire ex pulcerrima † & verissima decisione Bald. *in cap. inquisitioni, in fin. de appellat. quem sequitur Marsil. in §. aggredior, nu. 48. & sequent. in practi. crim.* vbi dicitur, quod si est facta pax pro adhærentibus, non continentur nisi præsentes, & recte, nam neque præsentes continentur, nisi de eis sit facta specialiter mentio, *vt per Abb. in cap. 1 num. 28. de post. præla. & Barb. consi. 62. num. 4. volum. 4. in 4. & per Gabr. consi. 182. nu. 6.* Et idem confirmatur egregie decis. Corn. dicentis, *consi. 367. videtur in hac consultatione, colum. 1. num. 7. in 3.* homines vniuersitatis † tunc temporis existentes, non futuros comprehendi in promissione de non offendendo vniuersitatem. Et tam Bald. quam Corn. pulchre in his terminis, sequitur Thob. *consi. 110. num. 2.* Et confert etiam Castr. opin. de qua, *in consi. 295. viso supra dicta punctio, num. 5. versic. plus dicendum, in laudum pacis cum* cessione terrarum, non comprehendere terras acquirendas.

Secundo moueor, quod si quis promisit in pace pro filiis, non veniunt posthumi & nascituri, † cum tractetur de odio, secus vbi tractetur de fauore eorũ, nã ista qualitas

qualitas debuit exstare tempore pacis, ex quo qualitas adiecta verbo, secundum tempus † verbi intelligenda est. *l. in delictis, §. si extraneus, ff. de noxal.* Et idē ad propositum trad. Cor. *consi. 167. col. 2. & 3. 3. vol.* vbi decidit, quod si pax sit facta pro impuberibus, intelligitur facta pro illis, qui tempore pacis erant impoberes. Et accedat, quod in materia stricta non veniunt posthumi, † & non nati, vel concepti, tempore dictæ dispositionis, *Bar. in l. sed prætor, ff. de suis, & legit.* vbi sib nominantur aliqui, † & eorū filii, & nepotes, non comprebenduntur non concepti tempore banni, *Alber. in l. qui in vtero, n. 16. ff. de stat. hom. Bald. & Aretin. in §. cum autem, Instit. de hered. quæ ab intest. defer.* Et huiusmodi posthumum nō comprehendi scribit Thob. *d. consi. 110. n. 2. & Ferret. in tr. de feriis, n. 62. & Moron. in tract. de fid. treu. & pa. q. 180. vbi rationes allegat.*

Tertio & vltimo, omittendo generaliora, considero quod cum versemur in contractu pacis, stricta est facienda interpretatio, † cū omissum in eo habeatur pro omisso, *Bal. consi. 195. laudare, n. 8. in 2. Socin. iun. consi. 103. n. 8. in 3.* Et contra fundantē se in verbis, est facienda interpretatio, † *l. veterib. ff. de pact. & ad propositum trad. Cor. d. consi. col. fi. Iacob. Nouel. in pract. crim. in §. vlt. n. 43.* Et cum agatur de pœna, & sic simus in pœnalib. & odiosis, strictissima est facienda interpretatio. † Et ita tenet Bar. & cōiter omnes, *in l. 2. in pr. vbi Alex. dicit communem n. 5. & Alc. n. 4. n. 22. & 30. ff. de ver. oblig. & ibi in pace trad. Vinc. Hercula. col. 7. ver. & not. & tene menti.* dicens ita consuluisse. Hinc casus mixtus in his non continetur sub simplici, † tantum abest, vt non expressus cōprehendatur, *per ī adductos, & per Alex. consi. 140. circa primum, 2. col. in 5. Alc. consi. 1. n. 22. & seq. lib. 2. Corn. consi. 63. col. 3. & col. pe. 2. vol. Rum. consi. 114. n. 7. & 166. n. 7. in 1. vol. & Nat. consi. 469. n. 10. & 609. n. 17. & Bero. consi. 153. n. 35. & 59. 1. vol.* His ita stantibus, nescio videre quo iure admittenda sit hæc interpretatio, vt affines futuri comprehendantur, si de eis nulla est facta mentio, & max. cū in Romandiola (vt audio) affines non soleant esse admodum concordes, sed potius inter se inimicitias gerere. † Sed certe hanc extensionem non admisit pater meus, consulens in caussa eadē contra Do. Rim. allegatum, *in consi. 123. in 7. vol.* Nec admisit Ferret. *de feriis, n. 62. Moron. d. q. 180. num. 8. & 10. & Here. de caut. de non offenden. num. 7.* Et licet recitent diuersas opin. vt tractantes decet, attamen cui opin. adhęreant, colligitur ex summariis. His addere nōn dubitabo, quod talia verba secundum mentem partium, & secundū ea, quæ verisimiliter disponentes † cogitauerunt, veniunt restringenda & interpretanda, *Ang. consi. 248. Philip. n. 7. ver. pro hac parte.* vbi dicit, quod nulla est tam generalis dispositio, quæ non patiatur hanc restrict. *sequitur Crau. consi. 3. num. 14. & consi. pro genero. num. 101.* Et quod verba vniuersalia debeant restringi ad mentem partium, late etiam tract. Ias. *consi. 24. col. 7. circa medi. in 1. Rol. consi. 3. n. 33.* Et quando non est tanta ratio in vno casu, vt in alio, etiam fit restrictio verborum Crau. *consi. 144. num. 6. & consi. 3. n. 26. & d. consi. pro genero, num. 82. Sylu. d. consi. 56. num. 17.* Non est igitur facienda Iudaica interpretatio, sed iuridica & rationabilis, ad pœnam † euitandam, licet contrarium sæpe fiat, *vt de istis trad. Bal. consi. 294. ad euidentiā, in fi. 1. vol. seq. Cran. d. consi. 3. n. 23.*

Videamus itaq; quid colligatur de mente partium. Ex instrumento pacis considero

Primo, quod Gaiani promiserunt & fecerunt pacem nominibus affinium, & attinentiū, tam præsentiū quam absentium, pro quibus promiserunt de rato, & illos ratificaturos ad omnē instantiam & requisitionem ipsorum, &c. quæ verba apertissime indicant, quod de tunc viuentib. & in rerum natura existentibus partes intellexerunt, cū absentes † in stipulationibus habeantur, qui in eo loco non sunt, *l. absentem, vbi Alc. ff. de verb. sign.* Nec possunt partes intellexisse velle mortuos, vel non natos ratificare, ad omnem instantiam partis petentis, cum id sit impossibile, & propterea illos non comprehendit, vt nō extra propositum arguit Corn. *d. consi. col. 2. in fi.* quod non censebātur comprehensi impuberes, ex quo partes asserebant habere mandatum illorum locorum, & ab impuberibus habere non poterant. Et licet quandoq; res abesse † dicatur, quæ in reb. humanis non est, *l. mulieris, §. fi. vbi Alc. ff. de verb. signifi.* sicut homo mortuus dicitur abesse, *vt per Alber. & Alc. ibi, & in c. si delegatus, de offi. delegat. in 6.* id tamen procedit, quando res semel fuit in rerū natura, † vel homo fuit semel viuus. Qui enim aliquando adfuit abesse potest, *vt in gl. in d. §. fin.* secus in eo qui nondum natus est, & sic qui nunquam adfuit, it enim neque abesse potest. Et ita sumus extra difficultatem omnem, & opin. Doct.

Secundo sunt perpendenda verba illa instrumenti, & quod stetur declarationi fiendæ, per prænominatum Seren. Do. Ducem seu Mag. Cōmissarium Lugi, vel alterius, cui sua Altitudo cōmiserit, qui sint, vel esse debeāt cōplices, & sequaces, & tanquam complices & sequaces, in prædicta pace comprehensi. Si ergo partes, vt euitarent disputationem illā, an futuri complices socii & sequaces comprehendantur: quare coniectandum est, easdē partes voluisse, eadem pace futuros tamen affines contineri. Facit, quod vna & eadem res non debet diuerso iure censeri, † trad. Abb. *consi. 71. casus talis, per tot. seq. Rum. consi. vlt. nu. 10. in 4. Paris. consi. 25. n. 36. in 4.* Et quod pars certa † contractus incertam declarare consueuit, etiam ex interuallo firmat Aret *in l. 3. §. si plures, in fi. n. 10. vbi etiam Ias. n. 3. ff. de lib. posthu. Soc. in l. 1. n. 3. post Ang. n. 2. ff. de reb. dub. Imo. in l. si quis cū aliter, ff. de ver. ob. Ruin. consi. 147. n. 8. in 2. & consi. 51. n. 4. in 4.*

Vltimo alia sunt inspicienda verba, q̄ certe oēm profsus eruunt dubitationē, & sunt eiusmodi, † itē quod quilibet eorū teneatur promittere pro suis, vsq; ad quartū gradū, & postea generaliter se obligare pro omnib. aliis attinētibus, qui sint vltra quartū gradū: quid clarius quæro desideramus. Adhuc dubitamus an futuri attinētes veniāt in obligatione, si necesse est, vt sint tēpore quo fit pax, & per consequēs facta fuit promissio, vt ex instrumēto colligitur pro illis qui sunt, nō qui erunt, neq; vllo casu pōt tēpus pręsens comprehendere futurum, † & cū adiūcto. *l. cum stipulamur. ff. de ver. ob. Aret. in pr. Instit. tit. de lega.* licet secus sit de pterito. Sunt vulgatæ traditiones Doct. *in l. verbum oportebit, & in l. verbum erit, vbi elegantissime Alc. ff. de ver. sign. Men. late consi. 97. n. 70. & 71.*

Rursus superest, vt contrariis satisfaciamus, quod a nobis pstandum est ob id, quia illa veritatis inueniendæ gratia excitauimus & prouensūt a viro Illustri & Domino meo, cui omnino placere studeo, nō aūt quia caussa nostra ob superius adducta, oēs istas non effugiat difficultates.

Primum facilime tollitur pluribus modis, primo, quia nomen attinentium, affinium, & similium est maxime † indefinitum, non aūt collectiuum vt defendit Thob. *d. consi. 110. n. 2.* Et ita non pōt comprehendere futura nondū disposita † *l. si a colono, ff. de verb. oblig. d. l. si ita esset. & ibi Bar. ff. de aur. & argen. lega.* Præterea quod collectiuū nomen comprehendat futura, illud procedit ex præsumpta mente testatoris, & in successione, & sic in fauorabilibus, nos autem sumus in odiosis & pœnalibus, & iam dictum est, contrariam fuisse mentem contrahentium.

Tertio admisso, quod essemus in fauorabilib. & verbū esset collectiuum, attamē cū adiunctū sit, qui sint, &c. ista qualitas adiecta verbo *affinib.* efficit vt censeatur quid diuersum a simplici nomine † affiniū, & in esse diuerso repositū, *l. 3. ff. ad l. Aquil. l. prætor ait. §. donec ff. vi bono rapto. gl. in cle. vlt. in ver. posita de sepult. Barba. consi. 40. col. 3. lib. 4. Paris. consi. 6. n. 5. & consi. 55. n. 45. & consi. 58. n. 59. lib. 2.*

Quod attinet ad decisionem Io. And. & sequentium illum, equidem reuera illa minime nobis aduersatur:

reuocari, & concludunt licuisse Ghesino nedum explodere archibusium, sed etiam occidere aggressores. Et his stantibus, huiusmodi actus præsumitur factus ad sui necessariam defensionem, *vt trad.com.* * *Doct.in l.1.vbi Alber.n.11.C.vnde vi, Alex.consi.109.col.8.in Capol.cons.28.n.7.& 9.& consi.n.9.Io.de Amic.d.consi.73.n 7.Marf.consi.4 n.14.& 81.nu.1.Dec.consi.459.in pr.469.nu 11.& 678.n.3.Claud.in l.vt vim,nu.93.ff.de iust.& iu.Carrer.d.§.6.nu.129.Gram.Alu.ar.& alii supra citati.* Et recte hoc casu his coniecturis probatur defensio, quia solet illa, vt plurimũ

8 coniecturis probari,† *Ias.post Bald.in d.l.vt vim, Marf.sing.19 in fi.& consi.41.nume.13.Gram.consi.36.num.21.& Carrer.d.§.6 num.136.& Boer.dec.164.ante fi.Gomes.in 3.to.tract.c.3.num.27.* Et denique, quando essemus in dubio, præsumendum est etiam homicidium factum fuisse

9 ad defensam,† *Dec.consi.469.num.11.& 478.num.7.Alc.reg.3.præsumt.39 num.5.Boer.dec.236.ad fi. Crauet consil.151.nu.18.ver.alibi scribit. & Soc.iun.135.num.11.in 3.* Et voluerunt etiam aliqui, standum esse iuramento dicentis

10 fecisse actum ad sui necessariam defensionem.† *Gramm.consi.69.nu.17.Carrer.d.§.6.nu.150.*

Et licet ab initio negauerit Ghesinus exonerasse, & dixerit deinde onustum fuisse carta archibusium, attamẽ non propterea sublatum illi fuit ius allegandi & proban-

11 di, illud fecisse ad necessariam defensam,† *Soci.in l.nemo prohibetur,num.7.ff.de except.Dec.& Cagnol.in l.nemo ex his,ff.de reg.iur.Boss.in ti.de confess.num.37.Bero.consi.194.n.4.in 3.vol.& Clar.in d.§.homicid.vers.hic occurrit.*

Neque obstat, quod Ghesinus confessus fuerit explosionem ad defensam tamen, & sic constet de explosione, & confessione ipsius, quæ confessio potest scindi, & pro

12 parte acceptari, & pro parte respui,† *vt per Bar.communiter receptum,in l.Aurelius,§.idem quæsiit ff.de liber.lega. quod tenent alii citati per I.ud.Carrer.d.§.6 num.163.cum seq.Boss.in suis var.tractat.tit.de confess.n.20.& Ant.Gabr.lib.8.suarum concl.tit.de crim.concl.19.n.1.* Namq; huiusmodi obiectum, tollitur facile ex duobus. Primo, quia illud procederet, quando ex coniecturis non posset constare, quod ille exploserit ad defensam, at in casu nostro ex supra deductis satis liquet defendentem se explosisse. Præterea, etiam si non constaret, non tamen posset puniri vera pœna delicti, sed lõge mitiori & leuiori, nam magis damnaretur legis præsumtione, quam quia vere con-

13 staret de delicto,† & hoc secundum veram, & communẽ Doctorum * opinionem, quę etiam in practica seruatur, licet & ipsa aliquos habeat paucissimos tamen contradictores. Hæc enim primo fuit opin. Abb. *in c.auditis, num.32.de præscript.quam ibi seq.Fel.in c.significasti, num.13.de homicid.& videtur sequi Alexand.in l.non solum,§.sciendum,num.5.ff.de nou.oper.nunt.Ias.in l.vt vim, colum.4.ff.de iust.& iu.& illam defendit Dec.ab impugnat.Soc.in leg.non vtiq.ff.de exceptio.in c.cum venerabilis,num.20.de except.& in l.1.1.lectura.num.16.post Alexand.ff.si cer.peta. quam etiam seq.in consi.102.num.22.in primo tom.crim.2.impresso,& quam idem Soc.parum sibi constans fuit secutus, in lege prima.colum.5.num.10.ff.de vulg.& pup.& illam tenuit August.de Arimi.in addit.ad Ang.in tracta.malefic.in gloss.comparent dicti inquisiti, & parum in fi.prima additio.Seisel.in d.§.sciendum,num.6 & in d.l.vt vim, in lect.num.72.& in repet.numer.104.* Marsi.tam legendo, quam consulendo hanc opin. semper fuit secutus, secundum quam affirmat fuisse iudicatum, *in l.repeti.num.30 ff.de q.in pract.crim in §.postquam,num.24* vbi affirmat reum a morte liberasse, *& in §.2.q.num.14.& in sing.185 confessio inquisiti,& in consi.53.ad fin.illam etiam Bertran.in consil.341.num.5.in 1.par.primo impres.Ferret.cant.2.Cap dec.255.num 11.Arnu.Epito.85.quando.1.Lafred.Lanfr.Bald.dec.360.Nenez.in Syl.nupt.lib.1.num.93.in 22.casu Marde ord.iud 6.par.5.act.n.29.& hanc etiam tenuit Gram.vt in vot.2.dec.5.nu.14.& in con,i.69.col.fi.Alc.in l.1.§.si quis simpliciter,n.77 ff.de ver.ob.& illam vt communẽ defendit Boss.in d.tit.de confess.n.20 & Carrer.in d.§.6 n 166 & in §.7.seq.n 44.Bernar.Diaz.in sua reg.122.confessio facta,late etiã illam tenet Tiraq. de pœn.cau.27.* Et Boer. qui refert pluries pro ea fuisse decisum *in q.164.nu.15.idem et tenẽt Afflict.Reu.Grat.citati per Gabr.d.concl.19.2.pag n.5.* vbi etiam illam sequitur tãquam communem. Quã postremo loco dicit cõem.& illam sequitur Vasq. *in tract.illust.controuer.in c.2.n.8.* Et cum casus homicidii in his terminis accidisset in castro Scandiani, dum pater meus Prætorem Regii ageret, consultus ille, pro hac parte respondit, & ita fuit iudicatum per D.Fran.Belez in tem cõmiss. condemnato reo in paucis pecuniis. Et idem seruatũ fuit Regii in persona Rogerii Olearii, qui occiderat quendã in loco eremo, & fatebatur fecisse ad suam defensionem, quia pecunialiter fuit cõdemnatus. Hæc ita late exposui, vt ostendam nullo modo posse Ghesinum puniri pœna illius banni, vel proclamatis venationis, sed ex alio capite effugit pœnam istam hic rusticus, omittẽdo multa, quæ possent adduci generalia, & protrita de interpretatione, & diminutione huius pœnæ, nam proclama loquitur de archibusiis a rota, non ab igne. Et hoc constat ex verbis expresse. Ergo, &c. At vero quod non debeatur pœna proclamatis, probatur tum iure, tum ratione. Iure, quia qualitas, & præsuppositum statuti vel proclamatis, non adsit vel probetur, nec pœna nec condemnatio ha-

14 bet locum,† trad. Marsi. *latissime in l.si quis,ne q.num 130,ff.de q.& sing.196.qualitas, & consulens in statuto Ferr.in cõs.96.nume.2 Boss.in tit.de captura,num.96.Plot.in cõsil.130 num.24.1.tomo crim Cephal consi.206.nume 8.& 223.num.16.Clar.in pract crim.q.85.ver.vbi agitur.* Et cũ hic habeamus verba & sensum, quærere rationem, est osten-

15 dere infirmitatem intellectus,† vt ex Aureo. sæpe dictitant nostri, *vt per Cagno.in l.in ambiguis,§.quoties.ad fi.ff.de reg.iur.* Ratione tamen ostendo, longũ adesse debere discrimen inter vtrumq; casum, nã delatio archibusii a rota, maiorẽ meretur pœnam, tũ quia frequẽtior, tũ quia pôt celari, & præsertim nocte, vt in casu nostro, tũ etiam quia est expeditior & nostro tẽpore certe plus damni affert, hinc videmus, eadẽ ratione magis de iure esse prohi-

16 bitos breues huiusmodi archibusios quam lõgos,† *vt per Cepha.cõs.204.n.39.& seq.* Ex his ergo spero, pauperẽ hũc rusticum ignarum pene adolescentem, & diu carceribus obtentum, stante illius bona fama, & rationabili caussa deferendi arma pro custodia bestiarum, & probatione defensionis, & præsumtione voluntatis delinquendi, per omnia absolutum iri.

Laus Deo & Beatiss. Virgini *Claud. Bertaz.*

Quid in hac re statutum fuerit ignoratur.

CONSILIVM XXXII.

Stante decreto quod tres tantum banci fœneratitii erigantur, an filius alicuius ex bancum exercentibus, qui seorsum a patre, sed prope domum illius, ad fœnus dedit, quartum bancum erexisse dicatur?

Et quid stante cõcessione fœnerandi pro filiis, & fratribus heredibus, factoribus substitutis?

SVMMARIA.

1 *Concessio fœnerandi a supremo Principe emanata, valet & est seruanda.*
2 *Filius comprehenditur in priuilegio paterno, etiam viuente patre, si ad de eo est facta mentio.*
3 *Priuilegium concessum patri, pro filiis & heredibus, conuenit tamen filio, eo viuente.*
4 *Pars vna orationis aliam declarat.*
5 *Pars vna aliam declarat.*
6 *Priuilegium concessum fratribus cum eorum familiis, comprehendit filios.*
7 *Priuilegium titulo oneroso per contractum concessum, extenditur ad casus ad quos alioquin non extederetur.*
8 *Peculiũ potest a patre filio adimi, & potest etiam cõcedi.*

9 *Filius non potest pecuniam vel profectitiam, vel aduentitiam mutuo dare, sine consensu patris.*
10 *Peculium propter delictum filii, non publicatur.*
11 *Iudæi filios habent in potestate.*
12 *Filius est de familia patris, licet seorsum habitet, & maxime si in loco vicino.*
13 *Vsurarius manifestus quis probatur, ex eo quod tenet altare paratum ad mutuandum.*
14 *Credens ob priuilegium sibi licere exercere fœnus, excusatur a dolo.*
15 *Caussa qualibet etiam iniusta excusat a dolo, &c.*
16 *Condemnari nemo potest, qui sine dolo delinquerit.*
17 *Dolus præsumitur abesse, si actus fiat palam, &c.*
18 *Delinquere quis velle non præsumitur.*
19 *Præsumtio semper est amplectenda exclusiua delicti.*

DOminus Lazarus, filius Dom. Vitalini Foa, Hebræus de Regio, est absoluendus ab inquisitione contra eum formata, quod exercuerit, & habuerit in domo propria bancum fœneratitium, & multis personis Christianis vltra ducentum, mutuo ad vsuram pecunias dederit, & sub fide, & scripturis, aliis vltra trecentum sub magnis vsuris, exercendo quartum bancum fœneratitium contra formam iuris, & prouisionem proclamatum, stante concessione Sereniss. Principis nostri facta ipsi Domino Vitalino, & fratribus, & eorum filiis heredibus, factoribus, & substitutis fœnerandi, cum potestate tenendi, & habendi duos Bancos fœneratitios, ex tribus qui exercētur Regii, vt in priuilegio, & capitulo talis concessionis, 1 de cuius concessionis † validitate, ambigendum non est, ex quo a Principe supremo emanauit *Ancim consi. 243. Christianissimo, Alexan. consi. 1. & 2. 2. volum. Soc. iun. cos. 108. num. 2. 3. volum. & in eodem casu Bero. consi. 205. nu. 5. 3. volum.* Et tenetur Princeps obseruare priuilegium cōcessum, *vt per Alex dicto consi. primo, num. 2.* Sicut etiam non est dubitandum, quia ipse filius in priuilegio pater-2 no comprehendatur, ex quo de filiis † est facta expressa mentio, etiam viuente patre, vt in priuilegio immunitatis a statuto vel aliter concesso, declarat Bart. quem ceteri communiter sequuntur, *in l. Gallus, §. 1. num. 2. ff. de liber. & posthum.* Et licet subsequatur verbum, heredibus, non propterea infertur, quod priuilegium non compe-3 tat etiam viuente patre, † *vt declarat Fortu. Garz. num. 28. & seq. & Gallia num. 37. & 38. quib. videtur adhærere Rub. Alex. num. 208. & 211. in repetitione dicti §....* Et in proposito pro ista sententia dicit fuisse iudicatum in Hispania, in priuilegio oneroso, vt est hoc nostrum, Fernand. Vasqui. *in tract. de successio. creatio. lib. 2. §. 20. num. 126.* Nam verbum, heredibus, procul dubio fuit additum ad ampliandum & extendendum priuilegium, vt etiam post mortem dictorum D. Vitalini & fratrum duraret, & ad extraneos etiam heredes transiret, non ad illud restringendum. Quod etiam comprobatur ex verbis priuilegii, sequentibus factoribus & substitutis, quæ in his, quæ exercent viuentibus priuilegiatis verificantur: verba enim sequentia, præcedentia declarant, *l. si seruum plurium, in fi. ff. de lega. 1.* Et vna pars orationis † alteram declarat, *lege 4 prima. vbi Soc. in princ. ff. de reb. dub.* siue alternatiuis siue copulatiuis, *Rom. consi. 131. præmissorum, num 2. & illic in nouis additionib. Soc. consi. 13. num. 7. & 21. num 14. & 15. 3. volum. Ruin. consi. 10. & 15. nu. 7. 2. vol. & 155. nu. 8. in 3.* Et 5 quod vna pars † alteram declarat, tradit Ang. *in consil. 67. Martinus, num. 5. & Sylua. consi. 104. num. 3. & 4.* Nam & priuilegium concessum fratribus cum eorum familiis, 6 comprehendit filios † eorum, *Soc. iun. post Barb. per eum citatum, in consi. 7. num. 16. 2. volu.* & ministros, sine quibus non potest exerceri, *Aretin. consi. 17. nume. 18 & Grat. responsio. 130. num. 8. & seq. 1. vol.* Quod in casu isto tanto 7 clarius procedit, ex quo priuilegium † titulo oneroso, & quodammodo per contractu est concessum, quo casu ad verbum est obseruandum, & extendendum ad casus ad quos alioqui non extenderetur, *Alb consi. 1. nu. 2. Neniz. a. consi. 66. nu. 44. Nat. consi. 470. nu. 50. Syluan. consi. 61. n. 36. 63. n. 14. & 166. n. 18. Rol. a Val. consi. 76. n. 13. & seq. 2. vol. & 13. nu. 11. 3. vol.* Cephal. qui dicit latiorem, interpretationem in eo faciendum, *in consi. 58. n. 38. & Osasc. dec. Pedemont. 91. nu. 11.*

Et licet filius dederit mutuo pecunias nomine proprio, non nomine patris, quas sibi pater concesserat, non propterea videtur teneri crimine vsurarum, tum quia comprehenditur in decreto, vt supra, tum quia pater est dominus illarum pecuniarum, quas in peculium ei concessit, & quod ei suo arbitrio potest adimere, tum ex cōuentione cum filio superinde inita, tum ex iuris cōis dis-8 positione, † *l. peculium est, in pr. ff. de pec.* Nam & moritur peculiū cum adimitur, *l. peculium intestur, in fin.* Et quod possit adimi, probatur, *in l. apud. §. si. ff. de do. malo. & met. excep.* Et potest etiam concedi filio pupillo, *l. quam Tuberonis, §. cum autem. ff. de pec.* Nec filius illius Dominus 9 est, † nec enim potest pecuniam profectitiam vel aduentitiam mutuo dare sine consensu patris. *Seuer. in repetit. l. frater a fratre num. 22. ff. de condic. indeb. & Rol. a Valle, 10 consi. 54. nu. 27.* Sicut nec ipsum peculium † propter delictum filii publicatur, *Aretin. in tit. quibus non est permis. facer. test am. Instit. in pr. n. 8. Alex. in l. si fin. §. de vectigalibus, num. 50. ff. de dam. infec. Bossi. in tit. de bonorum publicat. nu. 68. & 71. & Iul. Clar in pract. crim. quæst. 78. versic. 11 præterea quæro.* Dubium autem non est, Iudæos † habere filios in potestate, *Rimin. consi. 187. Fel. consi. 30. nu. 11. Cas. Vrsil. in additio. ad Afflict. dec. 151. nu. 1. & seq. & late Burs. consi. 121. num. 5.* Sicut etiam nihil negotii facit inquisito, quod staret in alia domo seorsum a patre, & illic reponeret pignora, quia non propterea dicitur non habitare cū patre, licet in alia domo habitet, vt decretum & priuile-12 gium consequatur, ex quo est filius † & de familia patris, *vt ad propositum trad. Bald. consi. 234. decretum, fere per totum in 1. vol.* maxime si habitat in loco vicino, vt per aspectum se inuicem videre possint, vt per eundem ibi, q͂ proprie conuenit casui nostro, cum hic filius tantúmodo vltra stratam publicam habitaret. Et hanc Bal. dec. loquitur Rol. *d. consi. 54. n. 23. & Rim. iun. consi. 139. nu. 10. & seq.* Licet igitur essent plures domus, vnica tamē tantum censetur ipsorum habitatio. Et sicut si d. Vitalinus accepisset pignora suppignorata, & in eā domum recepisset & a ceteris existentib. in eius domo separasset, nō censeretur aliū bancū ei exisse, vel vsuram cōmisisse: ita idē dicendum est si filius reposuit, & separauit. Quod tanto clarius procedit, ex quo non constat Lazarū proprie erexisse bancū fœneratitiū in eius domo, in qua tantum pignora reponebat, & quandoq; mutuo dabat pecunias in banco patris, quandoq; in aliis locis ciuitatis Regii, licet & qnādoq;, sed raro in d. domo. Nā ad ostēdendū quem 13 esse vsurarium manifestū, solet probari, † quod tenebat altare paratum ad mutuandum, & habebat operis euidētiam, *vt per glo. in ver. manifestos, in c. 1. de vsuris in 6. Bar in l. 2. n. 3. ff. de furt. Iul. Clar. in pract. crim. in §. vsura, pag. vlt. vers. sed hic quæro.* Sed in casu isto non constat factum fu-14 isse. Ceterum cum ipse D. Lazarus iuste crediderit † posse vsuram eo modo exercere vigore dicti decreti, etiam q̄ esset dubium, an decretum illum comprehēderet, excusatur a dolo, & culpa, *Bal. consi. 243. ipse. in fi. 4. vol. Castren. consi. 317. viso & examinato, nu. 2. 2. vol. Corpol. consi. 8. nu. 8. & consi 13. nu. 17. Inf. consi. 46. colum. 4. 3. volum. Cu. iun. consil. 582. numer. 11. Cranet. consil. 8. in fin. Osasc. Pede-15 mont. 70. num. 17. & Menoch. consi. 2. num 133.* Quinimo ex quo in inquisitione intentatur dolus, † caussa etiam parum iusta, & rationabilis excusat a dolo, *leg. igitur. versiculo, & generaliter. ff. de libera. cau. Curt. sen. consi. [illegible] 2. a Marsil. consiliis 51 num. 28. & 77. num. 21. & sequent. Io. de Amicis, consi. 84 num. 6. & consi. 138. nume. 11. Gramm. vot. 10 num. 22. & dec. 23. num. 8. & Soc. iun. consi. 37. nu. 93. & consi.*

& consi 39.num.16.2.volum. Et cessante dolo, non potest sequi condemnatio, *Bald.consi.289.quia consuetudo,n.4.* vbi in exactione indebiti pedagii, *& consi.431.quia in accusatione,in prin.4.volum.Corn.consi.205.colum.2.2 vol. Dec.consi.35.num.8. & Soc.iun.d.consi.37.num.32. & 34.* Et in proposito, cum tales actus mutuandi sub vsuris, facti fuerint palam, præsumitur dolus † abesse, *Abb.consi. 68.videtur primo,num.3. & 4.1.volum. Paris.consi.171.nu. 16 4.volum* In dubio autem non præsumitur quis velle delinquere. † *l.merito.ff.pro soci. Ro.consi.113.pro decisione. num 1.Mars.in rub.de fideias.num.47.& sequent. & consi. 21.num.2.& sequent.Ioan.de Amic.consi.60.nu.3. Gram. d.vot.10.num.30.& consi 13.num 8 ac dec.18.num.6.& Alcia.in tract.de præsumt.3.regula,præsumt.1.* Quinimo etiam, quando concurrunt præsumtiones contrariæ, semper illa est amplectenda, quæ excludit delictum. † *Rom. consi.68. visis mihi propositu,num.3.& illic in addit. Gram. consi.31.num 12.& consiliis similibus 7.in fin.& 19.num.31.* Ex quibus concluditur, d. Lazarum nec pœna criminis vsurarum, nec erectionis banci fœneratitii, quæ minor est, vt in decreto principis exhibito, teneri posse: sed ab inquisitione liberandum fore.

Laus Deo Opt.Max. *Barth.Bertaz.*

Et ita ab inquisitione liberatus fuit.

Claud.Bertaz.

CONSILIVM XXXIII.

Pœna delinquenti mortuo debita, quando trãseat ad heredes, & quid si sit pecuniaria.

SVMMARIA.

1. *Morte delinquentis omne est exstinctum iudicium.*
2. *Pœna corporalis mortuo delinquente cessat.*
3. *Pœna priuatiua status in mortuum non cadit.*
4. *Pœna pecuniaria non transit ad heredes, licet fuerit cũ defuncto lis contestata.*
5. *Et quid si defunctus confessus sit delictum, licet non condemnatus.*
6. *Stellionatus pœna tenetur non falsi, qui brocatũ ex parte falsum vendidit.*
7. *Stellionatus pœna est leuissima, & qua.*
8. *Pluralitas debet præsumi ad euitandum delictum.*
9. *Testis deponens per verba dubitatiua, credere meo, non probat.*
10. *Testis non repetitus parte citata, neque ad torturam facit indicium.*
11. *Testes contrarii se ipsos reprobant.*
12. *Periti duo adhibendi sunt, nec vnus sufficit.*
13. *Falsa re vtens præsumitur ignorare.*
14. *Error magis præsumitur quam dolus.*
15. *Delictum non est præsumendum.*
16. *Testes deponentes de vsuris, non probant si habent interesse, etiam mandante statuto quod illis credatur.*
17. *Quod procedit maxime, si tractatur de aliquem condemnando.*
18. *Venditio rei valet, habentis aurum admixtum: & quãdo ac quomodo.*
19. *Stellionatus pœna tenetur falsificans merces.*
20. *Vsuræ suspicionem, tollit probatio honesta & bona vita.*
21. *Probationum fidem, minuit grauitas & honestas inquisiti.*
22. *Falsa res si constat vnde habita sit, tollitur omnis suspicio*
23. *Vxor admittitur pro defensione & innocentia mariti.*

PArum iuste (ni fallor) vexatur pupillus iste filius, & heres quondã d. Magn. Domini Bartholomæi Pendalci occasione processus inquisitionis, annis quinque iam elapsis, formati contra patrem pro venditione alterius brocati falsi, quia cum iam pluribus annis præteritis † obierit, exstinctum fuit iudicium illud, *l.prima, C.si reus, vel accusat.mortu.fue.l.defuncto.ff.de pub.iud.* ita vt pœna non possit transire ad heredes suos, * siue agatur de corporali, siue de ea, quæ dignitatem defuncti concernere potuisset, vt de infamia vel simili, siue de pecuniaria. De pœna † corporali certum est, quia mortuus caret sensu, & non debet puniri, *vt per Bald.num.2. & alios illic in l.vnica.C.ex delict.defunct.in quantum here conue. Doct.in d. l.defuncto, & in l.si.C.si reus.vel accusa.mortu.fue.late Fernand.Vasq.libr.3.suarum illustr.contro.cap.96 nu.7.& 11.* Et idem est de pœna † priuatiua status, quia mortuo subiecto, non cadit priuatio, vel habitus. *l.qui libertinus.§. posthumos.ff. de oper.liber. Bald.in d.l.o.num.2.cum aliis adductis per Vasq.in d.cap nu 14.* De pœna modo pecuniaria maior est difficultas[b] propter opiniones Doctor. controuersas, distinguentes plures casus, & ibi inuicem aduersantes: verior tamen & frequentior est illa sententia, * quod quando fuit actum criminaliter, licet fuerit lis contestata, modo non sit lata sententia, pœna † non transit ad heredes, [c] nec possunt ipsi heredes inquietari, quam sententiam tenuit Bart. *in d.l.defuncto, & ibi Imol. ad fin.num.2.idẽ in Bart.in l.ex iudiciorum in fi.ff.de accusatio.* vbi facit istam distinctionem. Quam etiã ante eos tenuit Cyn. *in d.l.vnic.in additio n.3.in fi.& illic Bal.d.n.2. ad fi. & ibi Alber.n.2.in fin.& Angel.in n.4.seq.* Cuius sententiæ est etiam Anton.de But. *consi.58.in 1.& 2.* Aret. qui etiam ita distinguit, *in §.non autem omnes, Inst.de perpe.& temp.actio. Dec.in l pupillum, §.in hoc casu,num.5. & 6.ff.de regul.iuris, Bossi.in tit.de accusatio.n. 34. Francis.Mar.decisione Delphi.758 num.5.& seq.& dec.sequent. in prin.1.part* Quod & videtur probari, in materia nostra, *in l.cum falsi.ff.ad l.Corn.de fals.quam sententiam etiam late tenet Anton. Gomez. in suis tractat. in titulo de delict.cap 1.n.78.& 81.tomo 3.& Vasq.in dict.c.96.n. 15.*

Et licet sciam plures fuisse istius sententiæ, quod quando reus in processu confessus est delictum, vel de eo conuictus est, licet non sit condemnatus, post illius mortem pœna † transeat ad heredes, & caussa expediri, & finiri possit, *vt per Bald.in d.l.vnica, num.3.& Bossi.in tit.quomodo proceda.in crim noto.in fi.* vbi tamen dicit, Mediolani non seruari, cuius tamen contrarium voluit Anton. Gomez. *in d.cap.1.num.82.* attamen in casu isto, nedum non fuit confessus, nec conuictus Dom. Bart. sed nec etiam exstabant indicia contra eum ad torturam, & veniebat omnino absoluendus. Quod ex multis rationibus apertissime comprobatur.

Et primo, quia si verum fuisset, Dom. Barthol. falsificari fecisse d. brocatum per illius textores, vel fabricatores, & illud pro bono vendidisse, quod falsum est, non potuisset teneri nisi pœna † stellionatus, non falsi, *vt in l. 3 §.sed si quis merces.ff.de crimin. stellio. cum aliis multis* quæ per plures Iurisconsultos in hoc puncto scripta fuere, tenore formatæ inquisitionis, quo casu leuissima pœna potuisset affici, † vt ad propositum fuit citatum consilium Old. *74.in fi. & Ale.25.n.3.lib 7.* tamẽ cum fuerit in processu facta oblatio de satisfaciẽdo Hebræo, omnia damna & interesse, si quæ passus fuisset, necessario veniebat absoluendus, *l.1.C.de crim stellio.cum aliis,* de quibus in consiliis prædictorum D.D. scribentium.

Secundo ex d. processu, primo non constitit, quod brocatus in iudicio exhibitus fuerit illemet datus ad vendendũ d. Hebræo accusatori, quod negauit Do. Bart. & identitas proculdubio erat probanda, tum quia in rebus præsumitur pluralitas, *cap.in præsentia, vbi Doct.de probat.* tũ quia vbi agitur de delicto præsumendo, ad euitandũ delictũ etiam in casu in quo pluralitas † non præsumeretur, debet præsumi, *Corn.consi 232.col.2.& si.3.vol.Crauet.consi. 244.n.1.& Pet.Foller.in 1 tom.poster.cons.crim.consi.149. n.17.* Et in proposito mihi nõ videtur hanc identitatem fuisse probatam, quia licet vẽditus haberet aliqua signa, ea negauit etiam Do. Barth. esse sua, in quo etiã testes curiæ non bene concurrebant, quia secundus testis Io. Bapt. Calcagn. tã in suo testatu, quã in repetitione, dicit, bro-

catum ipsum habuisse signum plumbeum, cum literis B. P. quod alii dicũt de sigillo cereo, cum dictis literis. Nec comprobatum fuit scripturam nominis, & cognominis inquisiti, fuisse eius manu scriptam, cum tamẽ ipse illam negasset. Præterea dictus secundus testis dicit, illam petiam fuisse brachiorum 37. cum alii de 10. vel circa deponãt. Et quamuis Carolus proxeneta, quartus testis curię *in proc. fol. 20.* deponat, se alias vidisse certã petiam brocati dicti Dom. Bartho. in quodam tractatu alterius contractus, & quod iudicio suo, poterat esse de illo sibi ostẽso, non tamen probat, quia † testis deponens per similia verba dubitatiua, credere meo, vel iudicio meo, non probat, *gl. & Doct. in l. testium. C. de test. Ang. in l. secundum. ff. de verbo. oblig. Alex. in consi. 74. viso testamento. col. 3. ver. item iste testis, 1. vol. & Crot. in tract. de test. n. 312. & seq.* D. Cęsar vero quintus testis, ante inquisitionem in processu receptus, *fol. 29.* qui audacius ausus fuit affirmare esse de illamet petia, etiam non reddita bona ratione, nisi ex signis, non probat etiam, tum quia tam ipse in sua repetitione, quam dictus Io. Bapt. secundus testis etiam repetitus, fatentur, quod Hebræus potuisset supponere alium brocatum cum signis adulterinis, vel remittendo illamet signa, licet id non credant, quo casu non probat, cũ probatio debeat de necessitate concludere, *d. c. in presentia, & l. non hoc. C. vnde legi.* tum quia non fuit repetitus, † nec ipse, nec dict. Carolus parte citata, prout exigitur, vt probent etiam ad indiciandum ad torturam. *Saly. in l. fin. ff. de q. Mars. in pract. crim. in §. nunc videndum in nu. 29.* quæ opinio est communis * *vt per Iul. Clar. in §. final. eius pract. q. 45. vers. ceterum fiscus.* Nec dicatur quod fuerit facta monitio partis, tempore statuti termini ad probandum, *vt in proc. fol. 38.* quia fuit assignatus terminus octo dierũ die 5. Iulii, anni 1569. & repetitio dicti Cæsaris die 2. August. & sic longe post terminum, vt in processu, *fol. 31.* repetitio dicti Caroli, fuit postea facta in processu, *fol. 35.* sub die 4. Iulii eiusdem anni, in quo puto fuisse erratũ in mẽse, quia debuisset dici 4. Aug ex quo est scripta post primam dicti Cęsaris. Sed hoc nihil etiam facit, quia si fuisset facta die 4. iulii, fuisset facta ante monitionem, & sic parte non citata vel monita. Vltra quod etsi esset verum quod brocatus ostensus illis, fuisset prius d. D. Bart. & illum voluisset vendere in illo contractu, non sequitur, est illemet datus d. Hebræo, & illi venditus, & tamen vt dixi probatio debet necessario cõcludere, quo fit, vt nulla remãserit fides huius identitatis pro curia. Et tanto minus cum fides illius religiosi non probet aliquid, & maxime facta parte non citata, & sine debitis solemnitatibus. Vt non omittam, quod testatus d. Io. Bapt. contradicit, & ex diametro pugnat cum dicto dicti Hebræi accusatoris, in modo faciendi contractum: quia ipse dicit fuisse venditum brocatum Hebræo, & solutum pretium: ipse vero accusator, dicit quod fuit datum ad vendendum, nec tũc soluit pecunias: & testes inuicem contrarii † inuicem etiam se conquassant & reprobant, *Marsil. singul. 489. dignitas. vbi alios citat Boss. in tit. de fals. num. 19. & 20.* Et licet concordentur quandoque testes inuicem aduersantes, non tamen fit concordia inter eorum dicta, & partis, *Bartol. & alii in leg. 2. §. creditum. vbi Dec. nume. 8. ff. si cer. pet.*

Tertio etsi constitisset de identitate, non tamen constat de ipsius brocati falsitate: nam in processu tantũmodo fuit examinatus quidam Christoph. de Ferrariis, qui fuit attestatus suo iuramento, dictum brocatum esse falsum, quia vidit, & de eo experientiam & periculum fecit, vt in processu *fol. 26.* At hic testis nõ probat, tũ quia non fuit repetitus, vt sup. & receptus parte citata, tum quia oportebat adhibere duos peritos † ad illum videndum, & periculum seu experientiam de eo faciendum, cum vnus non sufficiat, *c. significasti, 2. de homicid. Fel. n. 7. & Dec. n. 10. in c. proposuisti, de probat.*

Quarto etsi hæc omnia concurrerent, & probata essent, quæ tamen non constant, vt supra, adhuc non potuisset D. Barth condemnari, & minus eius heredes: quia nullibi constat, quod d Barth. ipsum brocatum fabricauerit, vel fabricari fecerit, vel scinerit esse falsum, cũ ignorantia præsumatur, vt in vtente re falsa, † trad. Nat. *in cõs. 72. num. 4. & 635. ad fin.* Et præsumitur quis potius quid fecisse errore, † quam scienter, & dolose, *Barba. consi. 65. colum. 3. in 4. & Roland. a Val. consil. 11. num. 75. 3. volum.* cum in dubio non præsumatur delictum, † nec quem deliquisse, vulga. *l. merito. ff. pro soc. Bart. in l. non solum. §. sed vt probari ff. de oper. non nunt. Cranet. consi. 6. nu. 69. & Prosper Cara in consi 116. num. 26. vlt. tom. consiliorum crimin. posteriorum.*

Et licet in processu constet, ex aliquibus instrumentis & testibus, etiam parte non citata, receptis nulliter & inualide, *vt l. cap. 2. de testib. cum vulg.* quod ipse D. Bart. in suis contractibus vendidit, seu dedit in solutum nonnullas quantitates fili aurei, hoc non fecit illi aliquod negotium: quia nõ constat, quod aurum illud filatum esset falsum. Sicut etiam nihil faciunt aliqui testes, parte non citata recepti, deponentes soluisse ligna pro vsuris pecuniarum ipsi D. Barth. vel pecunias: tum quia non probãt vt supra, ex quo parte non citata, vel monita fuere recepti: tum quia sunt super re diuersa, & nihil habet cõmune cum hac imputatione falsi: quia semel malus, præsumitur semper malus, sed in eodem genere mali. *cap. semel malus, de reg. iur. in 6.* tum quia ipsi testes † deponentes de solutione vsurarum, non probant, cum habeant interesse in eo, super quo deponunt, *Fed. de Sen. consi. 64. predic. ante fi.* vbi q̃ non valet etiam statutum episcopi, disponẽs talibus testibus esse credendum, *Roma. qui illum sequ. in singu. 360. volo probare, & ibi in nouis addi. Fel. in c. veniens, el 1. n. 18. de testib. Mars. consi. 2. n. 46. & 29 n. 26. & 27. Boss. in tit. de oppos. contra testes, num. 55. & Ioan. de Arno soliloquio 38. cap.* quod sine dubio procedit, † quando tractatur de aliquo condemnando. *Cranet. consi. 6. nume. 2. Didac. lib. 3 variarum resolut. c. 3. nu. 5. & Iul. Clar. d. §. fi. q. 53. vers. sed quod si episcopus, vbi attestatur de communi.* * Cum itaque non constet de dolo ipsius d. Barth. nec quod scienter vendiderit dictum brocatum Hebræo, non video quare ipse potuisset condemnari, vel teneatur hic pupillus eius filius & heres, quia, quando venditur † res habẽs aurum admixtum, valet venditio. *l. in venditionibus. §. fin. cum l. seq. ff. de contrah. emt.* Et si venditor fuit in dolo, tenetur emtori ob deceptionem, *vt per gl. & Doctor. ibi per text. in l. Iulianus. §. si venditor. ff. de actio. emt.* Et quod valeat venditio, quando habet aliquid auri, est tex. *in l. quid tum ff. eod. tit.* qui text. procedit, quando est confusum æs auro, vel in materia non sit erratum, alias procedit *l. cum ab eo. §. fi.* Quæ videtur ex diametro illi aduersari *ff. eod. tit.* vt antinomiam illam dissoluit Zas. *in dissolut. suarum antinom. antinomia 4.* Nec dubium est, quod is qui corrumpit merces, vel falsificat illas, seu vendit falsificatas, quod tenetur pœna extraordinaria, vel stellionatus, † vt alias dictum fuit aliis allegationibus, de quo abunde etiá tractat Benuenut. Strach. *in tract. de decoct. vlt. par. n. 19. & seq.* non teneatur nisi dolose id faciat. *l. 3 supra. ff de crim. stellio. & Boss. in tit. de crim. stellio. n. 4.*

Quinto & vltimo pro innocentia ipsius Dom. Barth. militabant plura iudicia, quæ elidebãt omnia indicia, existentia contra eum (si quæ exstitissent) Primo probatio eius bonæ & probatæ famæ & vitæ, de qua deponũt tam testes aduersariũ & curiæ, quam recepti pro eius parte, q̃ facit præsumi, ipsum recte & iuste contraxisse, † & tollit omnem suspicionem, quæ contra illum ex dicto contractu insurgere potuisset, *Crane. qui alios citat in consi. 145. n. 24 & Rol. consi 96. n 20. in 2.* Et idẽ est de grauitate, † & honestate illius, quæ minuit fidem probationum contra eum existentium, *Bart. in l. 3. §. si ex improuiso. ff. de re*

milita.

militat Soc. Iun. consi. 34. num. 36. 2 volu. & Ferrant. Garz. in 1. tom. pro ... errorum contrahorum crim. an. 24. num. 23. Et idem est propter nobilitatem inquisiti, *sec. Phil. Port. consi. 5. num. ult.* cum tamen persona accusati sit vilissima, & quæ non fuit decepta sed decipiens, quandoquidem constat ipsum D. Barth. dedisse dictũ brocatum ipsi Hebræo ad vendendum, vt ipse pretium totum haberet, & satisfacere ipsi Hebræo de proxenetico, non vt ipse Hebræus haberet partem pretii, vnde illi totum pretium debebatur, *ar. ... mentum leg. sim ... pro soc. & leg. si tibi rem ff. de præscription. verb.* sumitur contrario sensu, & tamen constat ex fide illius religiosi per eum producta, quod vendidit dictũ brocatum scutis quinq; pro quolibet brachio, & non soluit pretium D. Barth. nisi in rationem scutorum trium, & trium quartorum alterius scuti, vnde credendum est, quod ille Hebræus, qui eũ decepit in dicto pretio, voluisset etiã illum decipere, in supponendo brocat. falso pro bono, quia, qui semel malus &c. *dicta regula qui semel.* Et est vetus carmen:

Fallere qui didicit, fallere semper auet Et
Præteriti ratio, seu futura facit.

His accedat pro sigillo, quod in processu ipse Do. Barth. probauit per vnum testem fide dignum, quod habuit dictum brocatum ab Hier. Bracco proxeneta Ferrariæ, & quod etiam illum inspici, & considerari fecit per duos expertos viros, cum quo concordat Mag. Doni. Aurelia eius vxor, pro eo etiam examinata, & quando constat, vnde quis habuit rem falsam, † cessat omnis suspicio mala de eo, vt ad propositum trad. *Nat. d. consi. 72 nu. 4.* Et hoc casu quo agitur de probanda innocentia, & desolatione inquisiti, etiam vxor † videtur admittenda, sicut ceteri domestici, *... l. fin. l. 1. §. ad quæstionem. nu. 12. de q. in sing. 59 Innoc. & Plo. in l. si quis id. n. 141. C. unde vi.* Et postremo fuit etiam examinatus pro inquisito D. Augustinus Pedrocha peritus, qui refert vidisse dictum brocatum, & tenuisse per diem in sua apotheca, ac habuisse, & iudicasse pro bono, & est præsumenda identitas illius ad euitandum delictum, *vt ex Cranet. & ceteris supra citatis ostensum fuit.* Ex quibus luce ipsa meridiana clarius apparet, ipsumq. D. Bartholomæum non potuisse condemnari, sed debuisse absolui, & per consequens eius heredem pupillum non esse infestandum, vel vexandum indebite.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Acquieuit his visis Illustr. Capitaneus Iustitiæ Mantuæ, & inquisitioni vlterius non vacauit.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Contrarium est in hæresi, *24. q. 2. c. fin. & l. Manich. C. de heret. late Direct. inquisit. 2. par. q. 121. & Pegn. lib. 3. adnot. in Direct. schol. 61. Sim. catho. inst. tit. 18.* quod procedit in hæretico vero, non in suspecto, *Zanch. de hæretic. c. 24. n. 2.* Idẽ in crimine læsæ maiestatis *l. quisquis l. fi. C. ad l. Iul. maiest.* Exstant in hac re pulcerrima responsa Menoch. *99. & Decia. 18. n. 1. contra Rol. consi. 1. n. 3.* vbi multa de pœna pecuniaria.

b Transit ad heredes pœna, si est simpliciter pecuniaria, *Afin. in l. 1. n. 58. ff. de religio. & sumt. fune. Alb. consi. 90. per tot. Men. de recuperan. possess. rem. 1 n. 159. & d. cons. 99. n. 157.* Et si lis est cõtestata, & de crimine p testes, vel partis confessionem constat, est communior & receptior sententia affirmatiua. Et pro hac fuit iudicatum ad fauorem hæ[redis], *Osasch. dec. 149. per tot. & n. 9. Vasq. illustr. controuer. c. ... 6. n. 25. Bursat. consi. ... n. 21.*

c Adde ... *in epito. delict. lib. 1. cap. 25 num. 2. Vasqui. vbi supr. num. 15.* Et est communis, *per Bursat. num. 20. in dict. cons.*

d Q... est pura, facta coram iudice hora ... in forma iudicii, præsente notario seu procuratore fisci acceptante illam. Vide Bursat. qui ... *in dict. cons. n. 24. & 25.* *Claud. Bertaz.*

CONSILIVM XXXIIII.

Qua pœna puniatur tentans frangere carceres, & illi opem præstans, stante quodam s[tatuto].

SVMMA[RIA].

1. *Carceres qui fregit, sed non perfecte, & ideo non aufugit, non habetur pro confesso.*
2. *Opem ferens alicui nunquã maiori pœna puniri potest, quam principalis minori vero sic.*

Per statutũ M... lib. ... sub rubr. de pœnis carceratorũ frangentiũ carceres dispositũ est, q carceratus pro delicto frangens carceres, & fugiens, si veniret puniendus, condẽnandus pœna mortis, ante ipsam pœnã mortis acrius puniatur ad voluntatem Dominorum, & demum ad mortem, quam meretur, puniatur & cõdemnetur: Si autem carceres fregerit, vel frangere inceperit, & extra dictos carceres non aufugerit, tunc vltra condemnationem, & pœnam, qua dictus carceratus veniret condemnandus, & puniendus pro ipso delicto, vel malef. cio pro quo erat carceratus, his cum quasso torqueatur, & quod qui circa fractionem dictorum carcerum, aut circa fugam dictorum carceratorum, aut alicuius eorum præstiterit auxilium, consilium, vel fauorem, puniatur & condemnetur illam et pœna, qua punitur, & condemnabitur ipse frangens, vel fugiens. Nunc videndum est qua pœna veniret puniendus Franciscus Zamp... llonus, bannitus & condemnatus ad mortem, qui re ... Paulo Polleto limam & celum, seu scarpellum quibus posset carcerem frangere & euadere, ex quo non potuit ipsum frãgere & fugere, vt vnde cognoscamus qua pœna ipse Polletus teneatur. Et ... negari non potest, quin teneretur ea pœna duorum ictuum funis, qui ad pœnam pro delicto iam commisso, homicidii mortis non punitur, ex forma huius statuti, sed tantum in casu fractionis cum fuga, quo casu statutum supra disposuit ipsum haberi pro confesso, & puniri posse ac si vere confessus fuisset, quod & iuri communi conforme est, secundum q venit interpretandum, *c. cum dilectus. ver. ceterum. de consuetud.* Et quod quando quis † carcerem frangat, sed tamen non aufugit, vt quia non fuit perfecte fractus, aut aliter fuit impeditus, non habeatur pro confesso, vel puniatur pœna *l. e. ff. de effractio. & expilat.* declarat Alber. *in l in eo t. num 2. ff de custod. reo. & ibi etiam Rayner. de Forli. sequitur Boer. dec. 215. num 22. 5. colum. & seq. Bossianus de carcere. num. 5.* Idem tenet Pet. Duen. *in reg. 394. frgiens 8. fallen. & Emanuel Suarez. in addit. ad Anto. Gomez in 6. q. 3. tom. suorum tract. in vlt. addit.* quæ opinio etiã practicatur in senatu Mediolanẽs *vt refert Iul. Clar. in pract. criminal in § fin. q. 21. vers. 3. autem modo, in fin.* Cum itaq; ob talem fractionẽ, vel potius attentationem fractionis, principalis delinquens non potuerit teneri, nisi ad dictã pœnam duorum ictuum funis, vt expresse in statuto prædicto dispositum est, ita ipse auxiliator, vel opem præstãs eadem pœna, non maiori puniri potest, vt expresse disponit statutum. Et est regulare, quod auxilium vel opem † ferens, delicto nõ maiori, sed quandoque minori pœna puniatur, *in. ... trad. in l. si quis opem. ff. de furt. Mars. in l. eiusdem n. 5. ff. ad l. Corn. de sicar. & in consi. 81. n. 24. & alibi sæpe Doct.* Et quia punctus (iudicio meo) nullam habet difficultatem, vlterius non laborabo.

Laus Deo Op: Max. *Bartho. Bertaz.*

Vide de hac materia fractionis carceris, in consilio sequenti.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XXXV.

Multa tractantur de materia superioris casus de opem ferente, & instigante ad fractionem carceris.

SVMMARIA.

1. *Rubrica nigrum declarat & ampliat.*
2. *Surrogatum sapit naturam rei, in cuius locum surrogatur.*

3 *Carcerem frangentis pœna tenetur ille, qui ex camera data pro custodia aufugit.*
4 *Statutum mag[illegible]lio statuto, quam a iure communi interpretatio[illegible] sumit.*
5 *Reus confessus, & conuictus vel pro tali habitus, non potest amplius de innocentia decere.*
6 *Pœna est commensuranda delicto.*
7 *Verborum proprietas etiam in pœnalibus attenditur.*
8 *Copula solet poni inter diuersa.*
9 *Verbum (idem) ad diuersa relatum, potest proprie & improprie stare.*
10 *Condemnatoria sententia requiritur etiam in his, qui per bannum sunt confessi, & conuicti.*
11 *Bannitus qui venit in fortiam iuris, potest tamen facere aliquas defensiones antequam condemnetur.*
12 *Pœna illis accommodanda, quibus possunt conuenire.*
13 *Pœna leg. si quis maior. C. de transact. habet locum, etiam quod non omnes possunt alicui conuenire, & non adsunt qualitates.*
14 *Dictio (supradictis) facit relationem ad superiora.*
15 *Frangens carcerem innocens, vel condemnatus, siue aufugiat siue non, eadem pœna punitur.*
17 *Caussam mali dans, tenetur vt principalis.*
18 *Arbitraria pœna quandoq; potest esse grauier & seuerior ordinaria.*
19 *Et potest extendi vsq; ad mortem.*
20 *Et in hoc nemo discrepat, exstantibus qualitatibus aggrauantibus delictum. De veritate videatur inferius, num. 24.*
21 *Iudex studere debet ad punitionem malefactorum, & potest ex circumstantiis iura transgredi, & statuta ab eo iurata.*
22 *Opem ferentis, & principalis, est facienda distinctio.*
23 *Pœna statuti stante, illa quæ est iuris communis cessat.*
24 *Arbitraria pœna non requiritur, si de ordinaria est prouisum.*
25 *Frangens carceres, positos in arce principis, videtur posse teneri crimine læsæ maiestatis.*
26 *Statuti verba si sunt clara, tunc vna pars non declarat aliam.*
27 *Dictio circa, est nota imperfectionis actus.*
28 *Voluntas sola inspicitur in malis.*
29 *Statutum puniens raptorem, verificatur in eo qui foras vicini fregit.*
30 *Clausula inferior debet referri ad omnia capita in statuto contenta.*
31 *Carcerem dicitur fregisse, qui vincula vel compedem rupit, vel per muros aufugit.*
32 *Auxilians carceratum, vel captum, quo casu quandoq; plus teneatur, quam ipse principalis.*
33 *Captus iniuste potest impune exire, & si fugiat non habetur pro confesso.*
34 *Dictio, vltra, importat etiam aliam pœnam.*

SVbtilia, sed nimis copiosa excitantur dubia contra hunc inopem Paulum Poletum carceratum, ad fauorem cuius scripsi mensibus præteritis, ipsum nõ posse puniri, nisi pro vt potuisset ille Zampellonus principalis, qui attentauit frangere carcerem, & non perfecte fregit, duorum, scilicet ictuum funis, pro vt expresse disponit in hoc casu statutum Mirandulæ, de pœna carceratorum frangentium carceres, *in versic. si autẽ aliquis, iuncto vers. præcedenti, & qui circa fractorem.* Quod etiam esse iuri communi consentaneum in allegationibus ipsis satis, & super comprobaui. Quod quidem fundamentum per multa adducta in dubiis, nedum non eneruatur, sed nec iudicio meo læditur. Superest igitur discutere, an motiua adducta in contrarium obstent, & illis sigillatim satisfacere.

Primo igitur obiicitur, quod Poletus non est condemnandus, vt consulens, vel auxilium præstans carcerato, ad frangendum carcerem & fugiendum, sed vt principalis & instigator, vt carceratũ a compedibus & carcere liberaret, quo casu hunc casum in statuto nõ videri comprehensum esse. Primo quia statutum loquitur in carceratis in carceribus cõibus Mirãdulæ. At nos versamur in carcere exsistente in arce Principis, & fortilitio, loco tutiori, & maioris importantiæ, de quo statuentes non disposuerunt, quod tamen facere potuissent, si voluissent. *l. talo pactum. ff. de pact.* Et cũ tantũ fecerint mentionem de detentis in carceribus cõibus & non aliis, ad alios nõ debet fieri extensio. *l. de pretio. ff. de publ.* Et maxime cum in delictis commissis in castro, maior pœna irrogetur, quam in commissis etiam in platea, per statuta ipsius terræ.

Hæc prima obiectio ex pluribus reiicitur, primo quia statutum generaliter loquitur de pœna carceratorũ, frãgentium carceres, & sic cumprehendit oẽs carceres, vbicunq; sint. Vnde licet nigrum loquatur de carceribus communis Mirandulæ, dispositio tamẽ statuti, habet locum etiam in aliis vbiq; sitis, propter generalitatem rubricæ, † quæ nigrum declarat & ampliat, *vt communiter tenent Doct. in l. 1. ff. si cer. pet. vbi Rip. num. 8. cum pluribus seq. & Alc. in ver tit. pag. 2.* Vltra quod quando statutum ipsum luquitur de carceribus cõmunibus, loqui censetur in carceratis pro debito: quando vero loquitur de carceratis pro delictis, non loquitur de carceribus cõmunibus, sed simpliciter, quasi innuat, quod in carceribus cõmunibus, solum retinebantur carcerati pro debito, non pro maleficio.

Secundo cum non exstent, & forte a longissimo vel immemorabile tempore citra, non exstiterint aliĩ carceres communes Mirandulæ, certe alterum ex duobus dicendum est: aut quod statutum intellexerit de his, qui tunc erant tempore conditi statuti communis Mirandulæ, licet essent in castro: vel si exstabant alii, qui desierunt esse, hi fuere surrogati loco illorum, & in eis habet locum dispositio statuti, ex quo surrogatum † sapit naturam eius in cuius locum surrogatur. *l. si enim. §. qui iniuriarum. ff. si quis caut. §. fuerat, cum ibi not. Iustit. de act.* Et probatur ex trad. per Doct. *in l. succurritur. ff. de quibus acus. maiores.* vbi si quis detinetur in aliqua camera vel loco, in custodia, vel in vinculis, nõ in carceribus, tenetur pœna frãgẽtis carcerem, † ex quo ille locus vel custodia est surrogata loco carceris, *seq. Bour. dec. 215. n. 15.* Et cum omnia statuta loquentia de pœnis custodum carcerũ communiũ Mirandulæ, vel de mercedibus illorum seruentur in istis exsistentibus in castro, non video, quare et statutum hoc, de quo agitur in illis, locũ sibi vindicare nõ debeat. Vltra, quod constanter tenet, hũc casum pluries euenisse in terra Mirandulæ, & d. statutũ fuisse in his carceribus obseruatum. Cum itaq; statuentes de carcerib. generaliter fuerint locuti, omnes indistincte comprehendunt, *d. l. de pretio,* quod si non voluissent hos comprehendere, de his specialiter disposuissent, apponendo maiorẽ pœnã in eis, quam in aliis, quod cum nõ fecerint, censentur voluisse, *l. vnic. §. fin. autem ad deficientu. C. de cad. tollen.* Nec põt fieri fundamentum in aliis statutis, maiorẽ pœnã imponentibus delinquentibus in castro Mirandulæ, quam in alio loco. Quinimo ex pluribus statutis constat, quod statuentes non tam graue censuerunt esse delictum cõmissum in castro, prout faciunt Magnifici Motiuantes, quod ex statuto de pœna facientis rumorem, assultum, vel misclantiam de nocte, vel in locis hic expressis in princ. vbi imponitur pœna dupli, si fiat de nocte, vel ad domũ alicuius propriã, vel cõductam, vel super pontib. leuatoriis, vel sub portis castri, qui custodiuntur per stipendiarios dominorum, satis probatur. Et idẽ probatur ex alio statuto, *de pœna facientis rumorem in castro Mirandulæ, &c.* vbi eadem pœna punitur, qui aliquem vulnerauerint,

vel

vel percusserint in castro, sicut puniuntur ii, qui in loco, vbi celebraretur aliquod festum alicuius sancti, vel corã prætore, vel in loco nundinarum, tẽpore quo fiunt nundinæ. Sed & fortius in transeunte foueas castri, vel terræ predictę, imponitur pœna pedis, q̃ põt redimi pro lib. 20. si fuerit de die, vel quadraginta, si fuerit de nocte, vt in statuto *de pœna trãseuntis foueas.* Et in ꝓclamate sequenti irrogatur pœna librarum 25. & trium ictuum funis, ex quibus arguitur, quod ex leuitate pœnę non est tam magnum delictum id, quod in castro ꝑdicto committitur, vt statutum ꝑdictum in eo locum sibi vindicare non debeat. Et certum est, vnum statutum potius recipere debere interpretationem [4] † ab alio statuto, quam a iure cõmuni, *Pet. de Anch. consil. 94. ista domina, vers. non obst. at. Dec. consil. 301. nu. 8. & 309. nu. 1.*

Secundo ex alio animaduertitur in dubiis, statutum ꝑdictum, nõ loqui de carcerato, condemnato, conuicto, vel sponte confesso, quod suadetur ex illis verbis statuti, (*habeatur pro legitime conuicto & confesso,*) & in illis (*punietur & condemnabitur,*) puniendus & condemnãdus, ac si in iudicio &c. Vnde cum Tampellonus iam fuisset condemnatus, & exinde bannum recognouisset, & confessus fuisset delictum, in eo statutũ ipsum verificari non poterat. Et certũ est magni ponderis, esse, haberi ꝓ con- [5] fesso & conuicto, cum eo casu de innocentia ẽt reus † docere non posset, per tex. *in l. pen. ff. de cust. reo. ibi, & quãuis innocentiam,* &c. prout ita communiter ille tex. sic intelligitur, *Ant. Gomez. in tract. delicto. c. 9. sub nu. 11.* quicquid ille sibi comminiscatur, *post gloss. in verb. patiendi, quam sequuntur ibi Bar. Alber. & Ang. ac alii, vt per Felyn. in cap. nullus. sub nu. 3. de præsumt. quam sententiam dicit communem* ᵃ *Boer. d. decis. sub nu. 20. in vers. sed quo ad intellect. gl. & in c. si vt vult. Cuma.* Quod ratione confirmatur, cum alioqnin hoc inconueniens sequeretur, quod frangens carcerem non confessus vel conuictus, qui potuisset se defendere ab imputatione circũscripta, fractura vel fuga, puniretur ea pœna, qua puniretur ille, qui iam confessus esset delictum, & sic in plus grauaretur, qui non esset reus, sed forte innocens, quam is, qui vere esset criminosus, quod esset absurdum & sic euitandum est, *l. nam absurdum ff. de bon. liber.* tum quia vbi maior culpa inest, [6] ibi etiam maior pœna imponenda est, quæ † est commẽsuranda delicto *l. Diuus. la secunda. ff. de fals. l. miles. §. maber. ff. de adult. Cepol. consil. 34. nu. 18.* Vltra quod semper est facienda interpretatio statuti, quæ iuri communi cõueniat, *vt not. in l. 0. C. de noxa. act.* Vnde cum grauius puniri debeat, qui plus delinquit, statutum non videtur in condemnato locum habere posse.

Sed certe ista obiectio vel animaduersio, nullo modo subsistere potest, quandoquidem statutum hunc casum aperte comprehendit, & ligat etiam condemnatum vel conuictum, de delicto carceratum, de sui propria significatione. Nam primo loquitur de carcerato pro delicto, seu maleficio, quę verba cõprehendunt, tam condemnatum vel conuictum, quam non, & loquitur in eo cui veniebat imponenda aliqua pœna pecuniaria vel corporalis, quæ verba vtrunq; compechendere non est diffitendum. Cum itaq; de proprietate verborum comprehen- [7] datur ẽt conuictus & condemnatus, † quæ proprietas ẽt in pœnalibus attenditur, *l. cum lege. vbi Aret. de test. a. c. ex porte, il tertio, vbi Abb. de decr. Dec. in l. contrahenda. n. 54. ff. de reg. iur. in vlt. præsumt. tertia regula. nu. 78. in suo tract. præsum.* cessat præsuppositum. Nec illa verba (*punietur & condemnabitur in duplum*) turbant hunc intellectum, cum loquantur de condemnatione facienda in duplum, ob fractionem carceris, quæ põt etiam conuenire confesso, conuicto & condemnato de delicto. Sicut etiã nihil faciunt verba (*si venire punendus & condemnãdus &c.*) quia amplectuntur vtrumq; casum, scilicet condemnatum propter verbum (*puniendus*) quod illud comprehendit, & non condemnatum propter verbum (*condemnandus*) copula enim solet [8] † poni inter diuersa, *gl. Bar. & alii ibi. rub. ff. de iur. & fac. ignor.* Nam si vnum & idem, verbum [9] † ad diuersa relatum, potest stare proprie & improprie, *glos. in l. 2. ff. de offic. procons. & leg. a. Roman. consil. 480. & Cagnol. in l. curabit. num. 21. C. de act. io. emt.* quanto magis duo verba debent referri ad duas personas, quas secundum propriam significationem comprebendunt. Tota difficultas reduci videtur ad clausulam seu ver. & in omnibus & singulis casibus supradictis, ipse frangens dictos carceres, habeatur pro legitime conuicto & confesso, qui secundum Magnificos motiuantes, non videtur sibi locum vindicare posse in conuicto, confesso, & condemnato, quod ego minime admitto, siquidem etiam illa clausula, potest operari effectum in his, ex quo etiam in conuictis & confessis exigitur [10] † condemnatio. Et nouissimum est, & in condemnato ex banno licet exinde recognito, exigitur sententia saltem declaratoria, *vt per Bar. in l. Diuus. la secunda, num. 5. & sequent. ff. de cust. & exhib. reo. Ang. in tract. malefic. in vers. Caium Sempronium. in 1. & 3. colum. in vers. & ibi caput a spatulis. 3. colum. in ver. & quod hic dicitur. de quo per Iul. Clar. in sua pract. crimin. §. fin. quæst. 96. vers. quæro nunquid. cum vers. sequent.* Et posset etiam carceratus [11] † facere aliquas defensiones post bannum & confessionem, *vt per Marsil. in sing. 72. & Carrer. in practi. crimin. in princip. num. 75. & num. 115. & Doctor. in aliis locis,* quæ defensiones censentur sublatæ per hoc statutum.

Sed demus, quod illa pœna statuti, quod habeat frangens pro confesso & conuicto, non conueniat condemnato, vel confesso, & conuicto, & in eo non possit habere locum, nunquid statutum ipsum in aliis pœnis, locũ in eo non habebit? Certe non? Quinimo dispositio illius, ligabit etiam carceratum conuictum & condemnatum, & in eo pœnę [12] † illius, locum sibi vindicabunt in his, in quib. poterunt conuenire, *vt probatur ex gl. in ver. censura, in Clem. 1. de vsur. & declarat Fel. in c. nonnulli. nu. 34. vers. sed contra. de rescript.* Sic etiam videmus, quod dispositio [13] † *l. si quis maior. C. de transact.* habet locum, etiam q̃ omnes pœnæ in ea appositæ, possint alicui, vel in aliquo casu conuenire, *vt tenet ibi gl. in vers. consensum, Bar. Bal. Aret. in primo not. & communiter* ᵃ *alii, vt trad. Cagnol. ibi. num. 192.* Et quod dispositio legis locum habeat etiam, quod omnia pœnę, vel qualitates non possint locum habere, tenet etiam Dec. *in c. nouit. nu. 2. de iudi.* Et Cagnol. *in d. l. si quis maior. nu. 22.* quod penitus soluit omne dubium. Et certe parum prudentes fuissent statuentes, si hunc casum omitissent, cum minus puniretur frangens carceres condemnatus, quam non condemnatus, ex quo tñ pœna capitis imponitur frangenti *l. 1. ff. de effractor.*

Ceterum ex alio etiam hoc dubium cessare videtur, quia quando sumus in eo, qui non perfecte fregit carcerem, sed cœpit, nec aufugit, ille non habet pro confesso, & conuicto, ex forma dicti statuti, sed solum in casu quo aufugit: nam ille vers. & in omnibus, & singulis casibus supradictis, refertur ad superiores casus, non ad inferiorem, qñado non aufugit, propter dictionem [14] † (*supradictis.*) *iuxt. trad. per Bar. in l. 1. §. hoc edicto. ad fin. ff. de postulan. Paris. consil. 93. nu. 25. 1. vol.* Et de dictione, vt supra, tradit Cart. iun. *in consil. 156. n. 7.* Cum igitur in casu isto, non agatur de pœna hac, quod habeatur frangens pro confesso & conuicto, sed de alia duorum ictuum funis, quæ potest conuenire tam condemnato, quam non condemnato, cessat omnis scrupulus.

Nec obstat, quod hoc casu magis puniatur innocens non condemnatus, q̃ nocens & condemnatus, quia inspecta pœna [15] † fractionis carceris, vterq; eadem pœna capitis tenetur, *d. l. 1. ff. de effractor.* quando aufugiunt, quãdo vero non aufugiunt, eadem etiam pœna tenentur, ᵇ *l. 1. cos. ff. de cust. reo.* vt scil. puniantur pœna delicti, secun-

dum opin. Alberi & aliorum, *Boer. d. decis. 213. num. 22. & Gomez. in loco in dubiis citato* quæ opin. est communior, * & in pract. seruatur, vt in primis allegationibus ostendi. Nec fit distinctio de condemnato ad nõ condemnatum, vel conuicto ad non conuictum de iure communi, quia non attenditur hoc accidens, quod minus noceat pœna condemnato & nocenti, quam noceat non condemnato, & innocenti. Vnde pariter statutum, quod secundum ius commune venit interpretãdum, vt dicitur in dubiis, pariter debet comprehendere etiam condemnatum, sicut comprehendit ius commune. Illam tamen conclusionem in casu *d. l. in eos*, quod non possit dici eius innocẽtia carceratus, qui non aufugit docere, non admittere rem, cum illa non sit communiter recepta, *vt per Cuma consil. 105. & per Gomez. loco præcitato*, super quo non insistam, cum nõ faciat ad casum nostrum. Illud tñ non omittam, iustiorem habere cãm fugiendi, qui cõdemnatus vel cõuictus, seu confessus est de eo, qui põt se defendere, cum non sit conuictus vel condemnatus, cum is, qui non habet aliquã defensionem, potest qualibet via sanguinem suum redimere, cum imputandum sit habenti defensionem, si tentauit aufugere, frangendo carceres.

Tertio loco additur alia animaduersio in dubiis, quod hic non versamur in eo, qui consilium vel fauorem prestitit fractori, sed qui fuit principalis promotor, qui sua sponte se contulit ad carceres, vt instrumenta apta ad rũpendam submitteret illi, cui persuasit fugam & opem præstitit, vt ostium aperiret, quo casu videtur teneri pœna 16 effractoris, *vt in tit. ff. de effractio.* cum muri † carcerum sancti a Doct. appellentur *Cuma d. cons. 155. sequitur Nat.* 17 *consil. 499. num. 7.* Et dans caussam † maleficio, videtur teneri, vt principalis, *vt videtur velle Salyc. in l. vnica. sub num. 24. C. de confes. (& forte est in tit. de rapt. virgi.)* quo casu esset pœna arbitraria plectendus, *d. l. 1. §. expilatores. ff. de effractio. Alexan. consil. 13. num. 15. lib. 7.* quæ potest esse 18 grauior, † & seuerior ordinaria, *gloss. in l. 1. C. vt int. cert. temp. crimin. q. termi. vbi Bald. & Doct. facit Anchar. consil. 268. column. fin. ante fin. refert Tiraquel. de pœn. caus. 44.* 19 *num. 6.* quæ potest † extendi vsque ad mortem *gloss. famigerata, in § in summam, Instit. de iniur. vbi Angel. Aret. quem passim sequuntur Doct. & est per Cepol. in l. si fugitiui. nu. 46. C. de ser. fug.* Et concurrentibus aliquibus circumstantiis, & qualitatibus aggrauantibus delictum, nullus discrepare videtur, quin vsque ad mortem inclusiue iu-20 dex † possit mortis pœnam arbitrari, *Alexand. dicto consilio 13. num. 15. in 7. & 125. num. 6. eod.* vbi attestatur de * magis communi. * *additur Bald. in c. 1. §. iniuria. de pac. tur. firman.* dicens, quod quando iniuria est grauis, quis puniri potest vsque ad mortem inclusiue, & citat d. glos. *sequitur Maran. in suo tract. de ordi. iudi. 4. par. principali. in princ. nu. 53.* quam conclusionem vt veram ponit *Dec. in c. ex literis, sub nu. 14. de const. & sequitur Crau.* qui considerat circumstantias, *in consil. 220. nu. 14.* Et in proposito multæ qualitates & circumstantiæ concurrere videntur, aggrauantes delictum, cum Tampellonus publicus homicida, esset carceratus in castro, vbi sunt munitiones, delictum fuit commissum tempore noctis, ipse Poletus erat detentus de commissione Illustr. D. Comitissæ, & a-21 liæ quæ omittuntur, ex quibus videtur iudex habere † laxas habenas. Et cum ad punitionem malefactorũ studere debeat, *Bal. cons. 152. plur. s. n. 3. in 1.* potest iura transgredi, imo & statuta ab eo iurata, *Guid. Pap. decis. 206. Marsi. sing. 182. in extit. ex caussa. l. hodie vbi glos. de pœn. Marsi. in l. in pœna. §. sed & si. num. 6. & 7. ff. de fals. Alexan. consil. 65. num. 6. in 1. Cepol. in l. quod si nolit. §. quia assidua num. 12. ff. de ædil. edict.* Ex quibus videtur pœnam hanc ad mortem vsque extendi posse debere.

Duplici ratione hæc obiectio etiam tollitur. Primo negando, quod ipse Poletus fuerit principalis in frangẽdo carcerem prædictum, licet fuerit instigator, & consilium etiam dederit vel auxilium carcerato, & statutum ipsum habet pro principali illum, qui est carceratus, & frangit carceres, & alios, vt consilium, auxilium, vel fauorẽ dantes. Et ita est facienda distinctio personarum, † *iuxta trad.* 22 *per Bar. in l. ac quæ opem. ff. de furt. de quo per Clar. in q. 90. in d. §. fi.* Et si vellemus in hac specie magis punire auctorem huius delicti, quam delinquentem principalem, iste Poletus non posset proprie dici auctor, cum ab alio fuerit promotus, & instigatus ad ea instrumenta deferendum dicto carcerato, vt in processu.

Secundo, quia cum etiam principalis carceratus, qui nixus fuit frangere carcerem & aufugere, & non potuit, nõ teneatur nisi ad dictam pœnam duorum ictuum funis, siue ipse Poletus esset principalis siue instigator, vel consilium & auxilium præstans, qui eadẽ pœna tenetur, non potest teneri ad aliã pœnam, & vbi est expressa pœ-na † statuti, pœna iuris communis non potest locum ha-23 bere, *Marsil. in pract. crimin. in § quæ. r. sur. num. 1. seq. Carrer. in sua pract. etiam criminali in § 7. nu. 14. & late Clar. qui dicit communem, * & in praxi obseruari in d. §. fin. q. 85. versic. debet etiam iudex.* Et minus est † recurrendum ad 24 pœnam arbitrariam, cũ de ordinaria sit prouisum. *Castr. in l. ex toto generi. §. si totus. in fin. ff. de seru. rust. prædio. cum aliis citatis per Marsil. in d. sua pract. in §. successiue. n. 13.* Et ex hoc cessat pœna iuris communis de effractorib⁹, quæ locum habet, quando fractor aufugit, & vbi non sit per statutum prouisum. * Et pœna arbitraria, si imponenda esset (*quod omnino falsum est*) minime ad mortem posset extendi, * *secundum communem Doct. sententiam relatam per Clar. in d. §. fin. quæst. 83. vers. sed. uaro. adji.* Nec circumstãtiæ, & qualitas delicti debent mihi nullum mouere Magnific. Iudices, cum non sint considerabiles, & alicuius ponderis. Nec allegatur ratio, vel auctoritas aliqua quæ id suadeat: nam hoc casu qualitas & circumstãtia deberent esse tales, quod de iure cõi, vel consuetudine esset pro eo delicto pœna mortis imponenda, *vt per Clar. illic.* Et certe absurdum esset quod hoc casu puniretur frangens carcerem, ac si carceratus aufugisset, cum tñ nihil iustitia amiserit, cum punitus fuerit principalis, & satisfactum fuerit iustitiæ, quod in hac materia considerat Menoch. in loco in dubiis citato, *idem in tract. de arbi. iud. lib. 3. cas. 301. num. 17. & seq.* Et quod hoc casu sit attendenda pœna statuti, voluit etiam Crau. *in d. cons. in dubiis citato.*

Additur quarto loco in dubiis, quod videtur posse dici Poletum teneri † crimine læsæ maiestatis. * *l. 4. vbi glo.* 25 *ff. ad l. Iul. maiest. vbi Bart. & Alex. in tract. ad reprimen. in* c *vers. tangat, Alex. cons. 35. sub num. 4. in 2. Aret. num. 19. & Ias. nu. 104. & seq. & in §. pœnalis. Instit. de act. Gyg. in tract. de crimine læsæ maiest. lib. 1. tit. 1. quæst. 68.* Ex quo delicto de iure municipali pœna mortis irrogatur. Sed & hoc minus ceteris obstat, tum quia ille text videtur intelligẽdus in eo, qui eripuit condemnatum de manu familiæ, * d *vt videntur intelligere Dd. citati.* Præterea loquitur quãdo cum effectu fuerit condemnatus emissus, secus si non fuit emissus, sed carceratus remansit, & punitus fuit. Et quicquid sit, cum statutum prædictum expressim puniat hunc casum, alia pœna non est insistendum in pœnis iuris communis: statutum autem loquens in casibus criminis læsæ maiestatis, non comprehendit hunc casum, vnde super eo non potest fieri fundamentum.

Quinto dubitatur, quod Poletus sit puniendus pœna mortis, siue fuerit principalis, siue auxiliator, sicut fuit punit⁹ Tampellonus principalis, ex quo statutũ vult auxiliatorẽ teneri eadẽ met pœna. Vnde dicit intelligi generaliter de quacunq; pœna, qua principalis punitur. *l. 1. § generaliter ff. de leg. præstan.* Et quando statuti † verba 26 sunt clara, vna pars nõ declarat aliã, sed solum in dubio, *Soc. iun. cons. 3. n. 35. in 1.* Nec hoc casu videtur necessariũ, quo ad auxiliatorem, quod actus fugæ fuerit consumatus, licet quoad patientem effectus fuerit consummatus,

& noc

Et hoc sufficit, ex quo statutum non loquitur de fractione ostii, & sufficit, quod circa fracturam auxilium præstiterit propter dictionem † [27] (*circa*) q̃ est nota imperfectionis actus, *c. cum continuatur, vbi gl. in ver. proxima, de desponsimpub. c. attestationes. vbi gl. in vers. circa eo.* quod est iuri communi conforme *d. l. in eos, de custo. reo. Gomez loco præcitato nu. 11. vers. quod primo.* Et mirum non est si de auxiliatore in vlti. vers. statutum non meminit, cum de eo supra fuerit locutum. Et sufficit cœpisse præstare auxilium, quia in malis inspicitur voluntas, † [28] non exitus *l. Diuus. ff. de fals. l. qui ea mente. ff. de furt. Cæpol. consil. 34. n. 14.* Vnde statutum † [29] puniens rapientem, verificatur in eo, qui fores vicini solum fregit, *vt ex Dyn. tenet Alciat. in l. Marcellus nu. 3. ff. de verb. signific.* Præterea cum clausula † [30] illa, & qui circa fractionem, &c. debeat referri ad omnia capita in statuto contenta, *ad trad. per Bar. in l. 3. §. si filius nu. 7. ff. de lib. & posthu. & in l. talis scriptura nu. 3. ff. de leg. 1. & in l. 4. §. ersto, ff. de vi bon. rapt.* etiam erat referenda ad hanc vltimam partem statuti.

Hæc dubitatio (*iudicio meo*) est facilis solutionis, quia admisso, quod vers. *& qui circa, &c.* loquatur in omnib. casib. ipsius statuti, & præsertim in vltimo casu, quo carceratus carceres non exiuit, certum est, quod auxiliator, vel præstans opem, non potest teneri maiori pœna, quo teneatur principalis carceratus pro ipsa fractione, & in proposito, qui realiter non aufugit, non pōt teneri nisi ad duos ictus funis, *in d. vers. vltra pœnam*, quam veniret condemnandus, scil. pro delicto, non pro fractione. Vnde hoc vltimo casu, quo ad pœnam delicti, statutum nihil addit, cum pro ea non habeat pro confesso vel conuicto, vt in aliis casib. supradictis, sed remanet in dispositione iuris, vt frangens ad ea teneatur, prout tenebatur, alias non esset differentia inter casum fracturæ & fugæ, propter q̃ reus principalis habetur pro confesso, & punitur ob fractionem pœna delicti, & pariter auxiliator, & aliū quando non aufugit, inter quos tamen magna est differentia ex ipsius statuti dispositione. Certum est aūt, quod Tampellonus fuit punitus pœna mortis ob homicidiū, non ob fractionē carceris. Vnde ea pœna non potest teneri Poletus: q. nec statutum hoc dicit, nec iure aliquo probatur, alias non eadē pœna, sed longe maiori q̃ principalis puniretur. Nam & idem esset iure communi, cum tā posset teneri pœna extraordinaria delicti, secundum communem * opinionem Dd. Albe. & aliorum alias citatorum, rectius intelligentium text. *in d. l. eos.* quam facit gl. *ibi.* Quæ sūt dicūtur de pariete & perfecta fractio, licet non de ostio, nihil faciunt, tum quia statutum exigit, nedum perfectam & integram totius carceris fracturam, sed quod & aufugiat reus, vt locum habeat prima pœna statuti: quando autē non aufugit, licet ex toto carcer fractus sit tunc imponit pœnam nō duorum ictuum funis, *vt in d. l. vlt. ver.* vbi per verba clara id exprimit, ponendo casus fractionis, vel initii fractionis, tum quia nō dicitur carcer fractus, si ostium adhuc clausum remanet, & carceratus minime aufugere potest. Nec refert, quod statutum de ostio non loquatur, quia nihil importat, q. reus ostio, vel pariete teneatur in carcere, † [31] sicut dicitur fractus, si vincula vel compedes frangit, vel per muros aufugit, *Bal. & alii in d. l. si succurratur, in 2. lectur. ff. ex quibus caus. maior. Brun. in tract. de indi. & tortur. 1. par. quæst. 3. nu. 10. Carrer. in d. sua pract. in princ. num. 116. 2. colum. & Boer. d. decis. 215. num. 13. & 15.* Nec video quomodo statutum potuerit clarius loqui, & disponere supra pœna auxiliatoris vel similis, referendo se ad pœnam principalis pro ipsa fractione: vnde cum in attentatione, & non perficiente, non teneatur principalis: non video quomodo illa opinio, possit ingredi sanum aliquod caput, quod auxiliator teneatur, etiā ad pœnam delicti, ex quo attentatum puniretur, ac si perfectum fuisset delictum contra omnia iura mundi, de quo per *Clar. in d. §. final. q. 92.* Nec est verum, quod de iure communi sufficiat etiā attētatio, vt principalis puniatur de delicto pro quo detinebatur, *vt per eundemmet Gome. loco præcitato.* & alios in primis allegationibus citatos, q̃ opinio etiā in practica seruatur, *vt per Clar. deduxi in q. 21. vers. tertio aūt modo.* Ad id autem, quod dicitur de opinione Dy. & Alc. de statuto loquente de rapiente, respondetur, quod id procedit propter significationem verbi (*rapiendi*) quod importat, frangere & scindere, &c. *vt in d. l. Marcellus.*

Non obstat etiam, quod licet hic magis puniretur auxiliator quam reus principalis, illud eueniat, vt reprimatur auxiliatoris † [32] audacia, qui tenetur etiam, quod iniuste carceratus sit reus, licet principalis nō teneatur, *Marsil. in pract. in §. attingam num. 38. vbi plura, vt per Menoch. d. cas. 301. n. 16.* qui videtur decidere casum istum. Quia respondetur, quod præter id, quod opinio Menoc. non videtur communiter recepta, cum Alex. quem pro se allegat *in l. 1. §. item si quis. in fi. ff. ne quis eum qui in ius voc. est vi exi. Socin. in l. 1. n. 11. & 12. post Fulg.* & alii tenent contrariū, quod captus † [33] iniuste potest eximi impune, & passim omnes cōcedunt, iniuste captū si fugiat, non haberi pro confesso, *Rolan. cons. 7. num. 45. in 1. Clar. in d. vers. tertio autem modo, 2. colu.* sumus extra casum Menoch. qui loquitur, vt etiam supra dixi, quando reus fugit, adeo quod curia, ex sui absentia, vel tortura, vel aliter non potest habere confessionem suam: vnde secus si nihil deponit fisco, qui ex quo nō aufugit fractor, potest intentionem suam probare. Cessante igitur ratione decisionis, cessat decisio *l. quod dictum. ff. de pact.* Et ex diuersis non infertur *l. Papinianus exsul. ff. de minor. cum. vulgar.* Et si essemus in casu, quod aufugisset reus, posset forte illa decisio procedere. Sicut etiam opinio Baldi *l. 5. num. 4. C. de naut. fœno.* non obest huic reo, quia lex in eo casu expresse mandat, licita per illicita confiscari, at hic nulla lex, vel communis, vel municipalis disponit, auxiliatorē maiori pœna affici debere, quam principalis, & huc tendunt omnia argumenta & omnes inductiones, quę adducuntur in dubiis. Et licet statutum voluerit ponire audaciam auxiliatoris, non tamen voluit illum punire maiori pœna quam principalis, sed illamet. Et certe nisi nodum in scirpo (*quod aiunt*) quæramus, & sanguinem huius pauperis hominis sitiamus, non possumus torquere verba statuti in hunc sensum, quę non possunt vnquam admittere talem intellectum.

Postremo loco non obstat, quod statutum hoc casu, censeatur vnicam tantum pœnam principali irrogare, cum loquatur p dictionem, vltra, † [34] q̃ comprehendit etiā pœnam delicti, vt in legato facto vxori vltra dotem, trad. *Bar. in l. qui dotem. in fi. ff. de do. præleg.* quia licet dictio, vltra, importet, quod et principalis puniatur pœna delicti, & quia statutum noluit illum liberare per pœnam funis, & & sic includat illam pœnam, prout in legato comprehēditur dos, non tamen est verum, quod pro attentata fractione imponatur pœna delicti, prout in casu fractionis & fugę, supra dispositum est: & maxime cū hoc casu non habeatur pro confesso & conuicto, vt in casu fugæ cum fractione perfecta, alias non esset differentia, vt dixi, inter vnum casum & alium. Et ex lectura ipsius statuti constat, quod intelligit esse plures pœnas hoc casu, scilicet pœnam delicti, quæ debet imponi, si de eo constat aliter quam per fractionem, seu attentationem, & hęc non pōt conuenire auxiliatori, & pœnam funis pro attentatione. Et cum habeamus casum clarum statuti, nulla pōt esse in hoc dubitatio, *l. ancilla. C. de furt.* Ex quibus apertissime constat, dictum Poletum maiori pœna affici non posse, quam expressa in dicto statuto, quicquid latioribus dubiis, in tot foliis contra ipsum fuerit motiuatum, q̃ certe ob nimiam eorum prolixitatem, me fere infinitis negotiis occupatum, valde torserunt, prout euenit Bal. id referenti, *in consilio 207, in fine, 2. volum.* dum docet puncta

esset danda pro dubiis, non tot folia. Et certe nisi precibus amicorum, & pietate huius inopis rei deuictus fuissem, hunc laborem detractassem.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Et hoc est verum, licet sit in domo insdicentis, vel habeat sub p̃cepto pro carcere palatium, domum vel ciuitatem, *Curt sen. in l. admonendi nu. 165. ff. de iureiurand. Gram. conf. 57. nu. 4. alios habes apud Bec. conf 44. nu. 36. & Mascar. de probat. in verbo carceratus, concl. 266 n. 9. 10. 11.*

b Sed quid si fugiant ex casu aliquo per apertum ostium? Non esse locum pœnæ, *d. l. 1.* multi scribunt, *Ang. in d. l. 1. Alberic. in l. succurritur. ff. ex quibus caus. maiores, Boer dicta decisio. 215 num. 15. Clar. in §. final. versic. tertio modo.* sed iudicis arbitrio sunt puniendi, *Boer. dicta decisio, num. 21. Didac. lib. 1. variarum resolut. cap. 2. num. 11. in fin. qui allegat veteres, in dicta l. succurritur, Comens. consil. 125. Marsil. in pract. §. attingam. num. 37. & 45. Menoch. de arbitr. cas. 301. num. 3. Bec consil. 44. num. 35. 36. Masc. vbi s. num. 10.*

c Sed excusatur alia ratione: nam si fiat actus inferens crimen læsæ maiestatis, vt ascensus per muros, castri occupatio, sed alio nomine & ex alia caussa quã Principem offendendi, tunc non incurritur hoc scelus, *Ruin. conf. 2. num. 5. & sequent. in 2. Dec. consil. 101. num. 17 inter crim. tom. 1. in fol. Ceph. consil. 75. num. 9. & seq. & consil. 76. num. 38. Bursat. consil. 252. num. 37.*

d Vt teneatur hic eximens, necesse est, vt exemtus cõdemnatus sit, vel confessus capitale crimen, *Cassan. consuetud. Burgun. de iustice, rubr. 1. num. 68. & §. 7. num. 34. Gulielm. de Benedict. in capit. Raynutius. versicul. mortua itaque, num. 180. de testamen. Clar. in §. fin. quæst. 68. versic. aximens, Bursat. consil. 216. in 1. quæst.* vbi ex professo hanc rem fusissime tractat. Rursus si quæratur in nostris terminis, qua pœna teneatur instigator, & fautor huius frangentis? Hunc reiiciam ita quærentem, nobis omissis, ad Menoch. *cas. 301. nu. 16. de arbitr. Mascar. s. adductum. nu. 16. 17* Euenit vt plurimum, quod quæ ex nostra officina addere decreueramus, visis recentioribus istis compilatoribus, pene superuacanea videantur, illos omittere fucosæ est, ac minus syncerę scriptionis, ab illis relata referre est (vt mihi videtur) actum agere.

a Menoch. ipse hoc sensit *d. cas. 301. nu. 14.* Et hanc esse communem practicam scribit Rolan. *d. cons. 7. nu. 47.* Et hoc casu licet etiam custodem occidere, *Didac. d. cap. 2. num. 11. 12. Mascard vbi s. num. 26. 27. 28.* At neque excusari custodem, qui hunc aufugere permisit, defendit Bec. *cons. 44. num. 11 & 30.*

f Et qui conspirarunt in carceris fractionem, licet non secuto effectu, dicuntur confessi, vel saltem sunt in carceres duriores detrudendi, *ex Marscard. in dicto loco, num. 14.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XXXVI.

An mulier, quæ misit vestes in ciuitatem, vt ornarentur aliæ mulieres, deinde tentauit illas vendere, faciat eas incidere in commissum.

SVMMARIA.

1. *Gabellæ fraus non præsumitur, sed clarissime debet probari.*
2. *Contrabannum non fit ab eo, qui introduxit vestes, vt illis induerentur, deinde mutato consilio illas vendere tentauit.*
3. *Proxeneta non habens mandatum ad vendendum, non potest facere incidere dominum in pœnam.*
4. *Tractare aliud est, aliud contrahere.*
5. *Voluntatis mutatio non præsumitur.*
6. *Animus probatur ex dictis & factis.*
7. *Animus non fraudandi gabellam, probatur iuramento.*
8. *Fraus non præsumitur in actu facto palam.*
9. *Interpretatio est facienda contra gabellarios & publicanos.*

Relaxandæ sunt omnino suæ vestes huic nobili & illust. mulieri, nec possunt teneri eo prætextu, quod fuerint conductæ ad vendendum in hanc ciuitatem, & tamen fuerint expeditæ pro vsu, & pro reditu, & per cõsequens inciderint in commissum. Quia non constat, quod in rei veritate dictæ vestes, huc missæ fuerint dicta de caussa, vt venderẽtur, sed tantummodo pro vsu nonnullorum nobilium Bonon. quæ erant venturæ ad hanc ciuitatem, tempore nuptiarum Illustriss. Principis Vrbini, Sereniss. nostri Ducis sororis. Fraus enim cum sit delictum, † non præsumitur, sed debet probari per legitimas probationes, luce meridiana clariores, *vt ex Auct. & alus per eum citatis, trad. Crau. in conf. 21. nu. 4.* Et non tñ non est probatum, quod dictæ de caussa fuerint huc ductæ, quod pro parte d. conductoriæ erat probandum; sed apparet fuisse probatum contrarium, quod imo d. decẽ, vt reconducerentur ad ciuitatem Bonon. fuerunt huc transmissæ. Et primo ex fide gabellarii, vel officialis seu notarii gabellæ ciuitatis Bonon. attestantis, quod d. vestes fuere expeditæ a d. gabella Bonon. pro vsu dictarum nobilium mulierum, & vt reconducerentur illuc. Secundo idem constat ex testibus D. Marci, Ant. de Magnis, qui expediuit d. vestes ex gabella Ferrariæ tertii testis, & D. Hipp. de Manzolis de Mutina quarti testis, deponentis, quod ipse fuit præsens, quando illust. D. Sulpicia deliberauit mittere d. vestes Ferrariam ob d. caussam, & q̃ probationes satis & super sufficiant ad victoriam ipsius.

Nec obstat, q̃ quidã D. Iac. agens ipsius illustr. Dominæ, nixus fuerit vestes ipsas vendere, vel permutare: primo quia non propterea sequitur, quod inciderint in cõmissum, cum potuerit ipsa Domina mutare opin. a & postquã illæ nobiles mulieres amplius nolebant vel non poterant venire ad hanc ciuitatem, mandare vt aliquę ex eis permutarentur cum filcia vnionum, prout commisit fieri, vt in eius literis productis, *vt tetigit D. Procurator, & vltra alios † per eum citatos hoc voluit Alber. in 1. par statu. q. 79. item quæro statuto, versic. quod si statuto. & in l. 1. §. non autem. vers. item inducit. col. 3. sub nu. 9. ff. de exercitor. Cast. in l. 2. in prin. nu. 9. ff. si cer. pet. & omnes post Bart. in d. l. cetera. § si. ff. de leg. 1. vbi Imolan §. senatus. nu. 10. & Alex. in §. sed & si quis. nu. 7. Dec. in l. eum filiusfam. nu. 4. in fi. ff. si certi pet. & Afflict. decis. 72. nu. 8.* Et hoc casu etiam si nihil esset probatum in contrarium, staretur iuramento ipsius illustr. D. *vt per Alber. in dictis locis.*

Et licet ipse agens forte ostenderit omnes vestes proxenetis, vel Hebræis & aliis personis, tanquam venales, cum non constet, quod habuerit mandatum de illis vendendis, non potuit facere incidere † dominam in pœnã *l. 1. §. si procurator. vbi omnes. ff. si quis ius dic. non obtemp.* Et non sufficit et tractatus de vendendo, tum q̃ multa tractãtur, q̃ non perficiunt, & aliud est tractare, † & aliud contrahere, *Bal. in l. elegãter, in prin. ff. de cond. indeb. Fab. de Monte in tract. de emt. & vend. q. 5. n. 54. Rip. in l. 1. in pr. n. 2. ff. ad Treb. & lata Tiraq. in tract. de retract. conuent. in fi. n. 24.* Nec pręsumitur id fecisse de volũtate ipsius Dominæ, ex quo mutatio voluntatis † non præsumitur, nisi probetur, *c. maiores. de bapti. Alci. in tract. de præsumt. reg. 2. præs. 17 in prin. & Bero. conf 55. nu. 8. 3. vol.* tum quia, vt constat ex testibus examinatis, ipse agens noluit vendere dictas vestes, sed tantummodo hoc illas vendere, vt sciret illarum pretium, quod ipse satis ea verbis per eum prolatis, & factis ipsis declarauit. Animus enim probatur ex † his, quæ quis dixit vel fecit, *Gram. vot. 10. nu. 27. Ceph. cons. 3. nu. 28. Crau. cons. 77. num. 12. & 130. nu. 4. Nat. cons. 485. nu. 5. & Senat. Pedemon. decis. 71. nu. 33. & 90. num. 14.* Quod etiam voluere Roman. *consil. 96. super eo. num. 4. & Paris. cons. 149. num. 22. 4. vol.* vbi quod ea facti præsumtione, vel verbis prolatis animus deprehenditur. Et cum

apparcat

apparet, quod fuit sibi oblatum condecens pretium, & noluerit eas vendere, certe tollitur omnis suspicio, quod de tali alienatione capi potuisset. Et hoc casu stādum esset † etiā illius iuramento ad probandum talem animum, *Gram. d. voto 10. n. 28. Neuiz. cons. 5. n. 38 & Syln. cons. 7. n. 10.* Et ad propositum in imputato de fraude gabellarum, *Bero. cons. 164. n. 8. 3. vol.* Præterid, quod cum id fuisset licitum ipsi Illust. Dominę, vt supra, quia potuisset mutare volūtatem impune, cessat omnis scrupulus. Vt nō omittam, quod tanto minus suspicandum est de fraude, cum ipse fecerit actū ostendendi d. vestes eo ptextu, quod vellet illas vendere, vel alienare palam [b] & coram, non autē clam & occulte, quo casu tanto minus præsumitur fraus, vel † suspicio, *Mars. cons. 128. n. 24.* Et cum in dubio sit capienda præsumtio ne quis in pœnam incidat, *l. semper in obscuris. ff. de reg. iur. Alc. de præsumt. vlt. omnium fin. rum præsumtionum*, & interpretatio sit facienda contra gabellarios † publicanos, *vt ad propositum, per Bero. d. cons. 164. nu. 12. in 3.* tanto clarius cessat omnis scrupulus, &c.

Laus Deo Opt. Max. *Barthol. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Adest etiam hoc argumentum, quod cum nulla debeatur gabella pro rebus, quæ deferuntur pro vsu. *l. vniuersi. C. de vectig.* & est communis, *vt per Ias. in l. cetera. in §. sed & si quis in 5. not. ff. de leg. 1. Rol. cons. 21. num. 16. in 4.* potuit ista Domina mutare propositum, & vendere istas res ita introductas, *per text. in l. cetera. §. si putauerit. vbi DD. ff. de leg. 1. Rol. d. consil. 71. nu. 19. Ferret. in tracta. de gabel. nu. 174.* vbi dicitur, quod emens frumentum pro victu, potest partem vendere, non incidendo in pœnam.

b Bona fides præsumitur, quando quis palam transit per vias publicas, *Alexan. consil. 86. ad finem, in 4. Bec. consil. 96 num. 17.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XXXVII.

Multa enucleantur, quæ in præsenti consultatione passim legenda relinquuntur.

SVMMARIA.

1 *Præsumtiones & coniecturæ, an sufficiant ad probandum fraudem gabellarum nu. 2.*
2 *Probationes tollunt omnes præsumtiones & coniecturas.*
3 *Bonitatis præsumtio operatur, vt quis absoluatur & non condemnetur.*
4 *Dolose quando quid potest fieri, & non dolose, in dubio præsumitur factum ex caussa non dolosa.*
5 *Domino nocere non potest alius, vt res suæ cadant in commissum, portando illicita cum licitis domini.*
6 *Socius ex suo facto & fraude, non potest nocere consocio.*
7 *Quod procedit quod facit actum momentaneum, vel inscio domino.*
8 *Coniecturæ in dubiis considerata ex actibus subsequentibus, non sunt potentes ad tollendum probationes & præsumtiones pro innocentia alicuius.*
9 *Protestatio declarat animum.*
10 *Fuga seu contumacia alicuius, non potest nocere tertio, aut nec vero confessio potest obesse.*
11 *Fuga est licita, caussa euitandi vexationes facta, & nullam facit præsumtionem contra fugientem.*
12 *Amici subeunt maxima onera pro amicis.*
13 *Palam quæ fiunt, carere dolo præsumuntur.*
14 *Falsitas non præsumitur.*
15 *Dominium rerum probatur per coniecturas verisimiles, consideratis rebus, quæ portantur & personis portantium.*

NON obstantibus subtilissimis dubitationibus, excitatis per M. V. contra hanc Illustr. Dominam, confirmanda venit prior sententia ad eius fauorem lata, per ea quæ in prioribus allegationibus adducta fuerunt, quę tanta clariora & iustiora apparebunt, si respondero, præsumtiones & coniecturas consideratas contra eam, & reliqua obiecta in dubiis illius iustitiæ, minime obstare.

Non obstat itaq; primo, quod ad probandū fraudem gabellarum, sufficiunt coniecturæ & psumtiones, † *Alex. cons. 188. post prin. 7. vol. Cran. cons. 115. in prin. Franc. Mar. q. 162. n. 8. 2. par.* Quia id posset procedere, nisi aliæ coniecturæ, & præsumtiones essent in contrarium pro innocentia imputati: nam ex qualitate personę & facti, & aliis circumstantiis iudicandum est, etiam pro absolutione, vt † *Bal. trad. in l. in fugitiuis. n. 5. C. de seru. fug. Saly. in l. 3. ad fi. C. de naui. fœno. & Bertach. in tract. de gabel. 9. par. q. 14. n. 20.* vbi dicunt, quod in dubio iudex debet prius absoluere, quam cōdemnare, sicut interpretatio in dubio est facienda contra gabellam, *Cran. cons. 231. in fi.* Et tanto magis præsumtiones tolluntur probationibus, *l. si in prin. ff. quod met. caus. Cran. cons. 35. num. 5. & cons. 146. nu. 7.* Et in proposito nō habemus probationes apertissimas per testes, quod ipsa Illustr. Domina non misit Ferrariam illas vestes, vt vēderentur, sed vt commodaret eas dictis mulieribus nobilibus, venturis in hanc ciuitatem: hoc .n. pbatur ex fide nota gabellarum ciuitatis Bono aque fuit receptum hulkttum pro reditu illarū, & recondictione, & ex quarto teste, qui fuit psens petitioni illi factæ p illā D. Antoniam a Ballis, & promissione de illas ei commodando, & fuit etiam psens quā fuere conditæ in capsa, & transmissæ, ex caussa ipsa, q̄ solæ probationes sufficiunt ad victoriam eius Dñæ. Quæ habet etiam psumtionem pro ea, tum bonitatis *l. merito ff. pro soci.* quæ operatur ad absolutionem, *Cran. cons. 132. num 18.* tum, quia quando quis potest moueri ex caussa dolosa, & ex caussa non dolosa, præsumitur quid fecisse ex caussa non dolosa, † vt in imputato de fraude gabellæ trad. Alb. *in cons. 68. videtur primo. nu. 3. 1. vol. in versi. 3. probo, & sequitur Rolan. a Val. consil. 42. n. 16. 3. vol.* Dubium autem non est, quod exigitur dolus, vt probetur fraus, *vt per Abb. ibi d. nu. 3.*

Secundo non obstat, quod multæ sint coniecturæ, & præsumtiones, quod Ia. Romantius voluerit fraudare gabellam, in dubiis consideratæ, quia primo nego ipsam Illust. Dominam potuisse ex facto ipsius Iac. amittere eius bona, & vestes ipsius posse incidere in commissum, vt etiā tetigi in primis allegationibus, namq; alius non potest nocere Domino, vt res sue incidant in cōmissum, vt si portet illicita cum licitis † Domini, *probatur in l. cotē. §. dominus, & ibi DD. ff. de public. trad. Saly. in d. l. 3. nu. 2. C. de naui. fœno. & Iul. Ferr. in tract. de gabel. & publ. n. 55. & seq.* Quinimo etiam socius ex suo facto, & fraude nō pōt nocere consocio, † nec facere eius rem, & partem incidere in commissum. *l. fraudari §. . vbi Bar. ff. de publ. Bertach. in d. tract. d. 9. par. 30. q. nu. 34. Ferret. d. tract. nu. 241.* Quod proculdubio procedit, quando facit actum momentaneum, vel inscio domino, † *vt ad propositū admittit Thom. Gram. in cons. 8. crim.* vbi institores fraudem cōmiserunt inscio Domino, & fraus habebat caussam successiuam, & Dominus erat solitus committere fraudes gabellarū, & erat eius factor ille, & institor, qui pro Domino semper acquisiuerat, & tamen his omnibus stantibus, non fuit etiam condemnatus ille Dominus in amissione illius fructi, sed fuit restitutum illi pro maiori parte ex compositione: quanto minus igitur potest teneri hęc Illustris D. absens, ignara facti huius agentis, qui non erat eius factor, vel institor, sed forte vix illi inseruiuit in hoc tantum negotio, & qui nullam fecit etiā fraudem, cum non vendiderit dictas vestes, sed vt venales tantummodo ostendit, imo protestatus fuit, se nolle eas vendere, vt inferius dicetur, & hoc fundamentum tollit omnem dubitationem.

Præterea dictæ coniecturæ in dubiis consideratæ ex actibus subsequentibus, † *tex. trad. per Cran. in cons. 160. n.* non sunt potentes ad tollendum probationes & præsumtiones, quæ militant pro innocentia ipsius Dominę. Nam prima, quod ipse Romantius perquisiuerit media-

tores pro vestibus vendendis, & ostenderit pluries emere volentibus, nixus fuerit de pretio cum eis concordare, non tollunt aliam præsumtionem fortiorem & violentissimam, quæ oritur tam ex sua protestatione dicto tempore facta, quod nolebat dictas vestes vendere, sed tantummodo tractare de vendendo, vt sciret illarum pretium, de qua deponunt duo testes religiosi examinati, & protestatio 9 declarat animum, † *Bart. & alii, in l. non solum. §. morte ff. de oper. nou. nunt. & Canon. in c. cum M. Ferrarensis. de const.* quam et ex facto ipso: quia cum potuisset illas vendere iusto & condecenti pretio, noluit id facere, quod probat ipsum non habuisse nec potestatem, nec voluntatem illas vendendi. Et ex hoc tollitur id, quod allegatur deponere ille sutor, quod Romantius dixit illam Dominam nolle amplius eas vendere, quia si dicta verba fuerunt prolata, ea prolata fuere ad illum effectum, ne mirarentur emtores, seu emere volentes, si eas nolebat vendere. Vltra quod ex dicto vltimo teste, deponente de commissione expressa illius Illustris Dom. quod deberet dictas vestes reconduci facere Bononiam, cessat omnis coniectura, quæ in contrarium vrgere posset.

Secunda de asserta fuga dicti Romantii a ciuitate Ferrariæ, statim quod audiuit fraudem detectam, quæ videtur supplere præcedentem præsumtionem vel coniecturam, minus ceteris obest, quia vltra, quod non potest obesse tertio, 10 cui etiam eius vera confessio non obest, † *Felyn. in c. 2. nu. 12. de fid. inst.* non video, vbi constet de dicta asserta fuga, vel illius contumacia, nec video quomodo possit dici fugitiuus, qui ad patriam redit. Et scio, quod post ablatas dictas vestes, ipse per aliquot dies stetit in hac ciuitate, vt sulicitaret earum liberationem, & exinde recessit: tum et quia cum imputetur de dicto contrabanno, iuste potuisset aufugere ad euitandas vexationes & molestias, quæ occasione huiusmodi gabellarum, innumeris inferunt vt notum est, quo casu fuga nullam faceret præsumtionem 11 contra eum, † *Rip. in l. admonendi. nu. 168 ff. de iureiur.*

Tertia, quod non sit verisimile, quod ipsa illustr. Domina voluerit commodare vestes suas, & etiam accipere onus transmittendi eas Ferrariam, non est alicuius ponderis, cum videamus propter amicitiam, amicos lon-12 ge maiora subire. † Vltra quod potuisset hoc onus in se assumere, vt aptius & commodius, & cum minori ipsarum vestium læsione ducerentur.

Quarta, quod sit ridiculum, illas mulieres esse nobiles, & non habere similes vestes sericeas proprias, ex eo tollitur, quia non omnes nobiles illius ciuitatis habent similes vestes, auro fulcitas & contextas, quinimo nec possunt habere, propter pragmaticam, quæ illic seruatur. Vltra quod cum vellent illis vti in laruis, potius volebant se induere vestibus alienis quam propriis, ne a multis Bonon. qui huc accesserunt, detegerentur, quod in laruis, & personis laruatis seruari videmus.

Quinta, quod cum cesset ipsa Illu. D. vidua, & amplius illis non vsura, perquisiuerat illis vendere, cessat, cum ipsa sit iuuenis, & posset ad secunda vota migrare & eis vti, vnde coniectura retorquetur contra partem gabellæ.

Sicut & retorquetur sexta de illis vestibus, seu cucullis monachorum transmissis etiam Ferrariam, quæ nihil obest, tametsi illis vti non possent, prohibente proclamata in laruis, ex quo non est verisimile, quod illas miserint Ferrariam vendendas, cum maiori pretio potuissent vendi Bonon. vbi est maior copia monachorum. Et non constat, quod ipsæ mulieres haberent scientiam dicti proclamati. Vltra quod etiam potuissent vti dictis vestibus, modo non induerent omnino habitum integrum monachi, sed pro parte, vt vidimus sæpe fieri in laruis.

Septima etiam, qua ponderatur, quod eo die quo fuerunt vestes a gabella expeditæ, fuerunt propositæ venales supputando tempora vt in dubiis, nihil me mouet, siquidem stantibus dictis aliis probationib. tollitur. Quinimo credendum est, quod noluerit illas vendere, ex quo statim finxit vendere, cum potuisset magis dubitare de amissione, & contrabanno per venditionem incontinenti factam, quam si sero, & post aliquos dies facta fuisset, vnde credendum potius est illum finxisse vendere, vt fuit protestatus, & re ipsa euenit, & illud etiam fecit palam, quod facit præsumi dolum † abesse, *Abb. d. cons. 68. nu. 3. & 4.* 13

Octaua, quod literæ ipsius Dominæ in causa productæ, quæ fuerunt exhibitæ per d. Romantium non potuerint esse veræ, quia etiam non fuere verificatæ, ex quo scriptæ fuere die 18. Ianuarii, tempore quo ipse Romantius erat in ciuitate Bono. & potuisset id illi ipsa Dña verbis explicare; similiter nihil facit: nam negari non pôt, quin faciat aliquam suspitionem, cum non præsumatur falsitas, *vt per Dd. post Bar. in d. l. admonendi.* Nec est verum, quod ipse Roman-14 tius esset Bon. quando dictæ literæ, quæ fuerunt scriptæ die 18. primum scriptæ fuerunt, cum imo ex testificatu D. Marci Antonii Magni constet, quod ipse Romantius iam peruenerat Ferrariam dicta die 18. cum die Iouis in mane illum viderit. Et certum est, quod eo tempore de mense Ianuarii, non solent vno die homines iter illud facere a Bononia Ferrariam, a communiter accidentibus, cum quo concordat iuris dispositio, *l. 1. ff. si quis caut.* Vltra quod potuisset accidere, quod etiam eodemmet die post eius discessum a ciuitate Bono illa D. Antonia recidiuasset. Et cum hic agatur de præsumenda falsitate, non est suspicandum, quod factum aliter processerit, iurib. vulgarib. Sicut et cessat, quod ponderatur in illis literis clausula illa, scilicet, *Come sarete spedito, potrete rimandar la cassa,* & non dixit, *ritornare,* ex quo hoc negotium erat sibi iniunctum, vt in testimonio d. quarti testis, quia hæc sunt nimis scrupulosa. Et cum ipse illum etiam prius non duxisset, sed misisset naui, pariter ipsa Dña commisit, vt ita fieret in reditu illius. Ex quib. apertissime constat, has coniecturas vel leues, & nullius momenti, non posse, vel debere iure mouere animum Magnif. Iudicis contra dictam Dominam.

Tertio principaliter non obstat, quod non constet has vestes fuisse huius Dominæ, & quando constet, non debet posse impedire per Romantium, quod facere potuit, quia quoad prædicta dicitur, hoc negari non posse, cum illa in hac caussa fuerit admissa, vt Domina, & probatur etiam dominium rerum per coniecturas verisimiles, consideratis rebus quæ portantur, & personis portantium, † *Bald. in d. l. 3. nu. 10. & Salyc. n. 5.* Quo ad secundum, supra proba-15 tum est contrarium, quod d. Romantius non potuit illas facere cadere in commissum. Nec aliter dicunt *Bal. in d. l. 3. nu. 5. & Ferr. in pract. Papien. in form. lib. super solutione pedag. gl. ceciderunt nu. 6.* quia loquuntur, quando statutum expresse disponit, et res alienas posse cadere in commissum ex alterius fraude, quod non extat in casu isto, & propterea non est opus, quod illa agat contra Romantium, vel dictas mulieres, quæ nullum habent in hac caussa interesse. Nec etiam iuramento d. Romantii, vel ipsarum probandum est, introductionem eo respectu factam fuisse, sed ipsius Illust. Dominæ, quæ certa est de animo ipsiusmet, maxime cum nedum hoc sit verisimile, vt ex multis supra relatis comprobatum exstitit, *vt voluit Bal. in d. l. 3. nu. 16. & Ferret. d. tract. n. 128.* Sed etiam verum, vt tam ex multis probationibus, quam ex præsumtionibus, & coniecturis ostensum est. Ex quib. apertissime patet, hanc Illust. Dominam, tamdiu iniuste fuisse vexatam, quæ si voluisset, modica pecunia potuisset has molestias redimere, ex quo illi fuit oblata compositio, sed illam penitus renuit, sperans, tandem iustitia mediante, id quod suum est consequi, quod non modicam & leuem inducit præsumtionem iustitiæ suæ.

Laus Deo Opt. Max. *Barthol. Bertaz.*

Post longam disputationem fuerunt deniq; relaxatæ vestes Illust. huic Dominæ, ex sententia superiorum gabellarum.

Claud. Bertaz.

ADDI-

ADDITIONES.

a Imo si vecturalis sine meo facto ob non solutionem amittat merces, si non est soluendo, ego possum recuperare merces, soluendo pedagium, *Imo. in l. cotem. § dominus ff. de publica. Cuma. consil. 5. in fin. Ferret. de Gabel. nu. 56. Strac. de nautb. in 5. par. num. 6. & 22. Roland. consil. 42. nu. 30. in 3. Ioseph. Ludouic. lib. 1. conclus. 15. conclus. versi. 6. infertur. 27.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM XXXVIII.

An liceat alicui pondus leue augere apposita cerâ, & reducere ad æquum, & varia de tortura, & testimoniis.

SVMMARIA.

1. *Tortura non potest inferri sine indiciis, & indicia debent esse probabilia, & verisimilia, nu. 2.*
3. *Et talis quod sola confessio desideretur.*
4. *Monetam tondere, & reducere ad æquum licet.*
5. *Euidentia facti nulla est maior probatio.*
6. *Falsum debet dolose esse commissum, vt puniri possit.*
7. *Probationes quæcunque sufficiunt ad excludendum delictum.*
8. *Subtilitas omnis est quærenda, vt falsitas euitetur.*
9. *Probationes clariores exiguntur in crim. falsi.*
10. *Dolus vt euitetur, caussa qualibet irrationabilis excusat.*
11. *Dicto standum est imputati, quo animo quid fecerit, si sit persona honesta.*
12. *Dolus præsumitur abesse in actu facto palam.*
13. *Commodum si nullum aut exiguum est, non præsumitur falsitas.*
14. *Denunciator non probat contra accusatum.*
15. *Inimico non creditur, neque cum tortura.*
16. *Nec in criminibus exceptis, & læsæ maiestatis.*
17. *Inimicitia oritur ex verbo,* Furbo, *& similibus.*
18. *Iuramento standum est fugientis, quo animo fugerit.*
19. *Et de discessu, & de vtriusque caussa, & in bonam partem sunt omnia accipienda.*
20. *Pondus priuatum, si leue est, augere, non est delictum.*
21. *Falsum sine dolo nullam prorsus pœnam meretur, nec quidem stellionatus.*
22. *Spontanea comparitio magnam præ se fert innocentiæ significationem.*

IVdæus hic, qui nunc se carceribus offert, est haud dubie absoluendus, nullo illarum tormentorum genere: nam quod attinet ad torturam, cum nullum contra illum militet criminis indicium, † illa non potest inferri, est text. *in l. 1. in princ. ff. de quæstio. vbi late Marsil. & in pract. in §. constante. num. 2. Foller. in pract. criminali, in 2. par. secunda par. in rubr. item quod fecerem. nu. 91. Grammat. consil. 3. num. 19. Menoch post alios per eum citatos de arbitrar. iudic. quæstio. 84. num. 2. libro primo, quod amplia Clar. post Afflict. in quæst. 64. versi. dixi etiam, & versic. dixi quoque. in § fina. in sua pract.* vt procedat, si auctoritate regis quis torqueretur, & vbique vulgatum hoc iuris axioma, lege municipali sancitur. Cõsequitur aliud non minus extritum, quod non quælibet indicia † ad torturam inferendam sunt sufficientia, sed debent esse certa, probabilia, & verisimilia, *l. milites. §. oportet. C. de quæst.* non autem leuia, & perfunctoria, quæ multis modis intelligi possunt, & interpretari, *Bald. consi. 259. num. 4. in primo,* & talia tandem, vt iudex sit, quasi certus, *Bal. consil. 87. ad euidentiam. 1. colum. in 3. Marsil. consil. 30. nu. 2. & 73. num. 13. & in aliis, Crauet. consil. 6. num. 12. & 99. in princip. Rolan. consil. 57. num. 3. in 4.* Namque tunc est torquendus reus cum suspectus sit, & indicia præcesserunt verisimilia, & talia, quod sola torquendi confessio † desse videatur, *Gand. de indi. & tortu. 1. colum. versi. 3. not. Ioan. de Ami. consi. 27. in fin. & 127. num. 27. Ioan. Tor. in consi. 81. num. 18. & seq. 2. tom. crim. postremorum, Menoch. de arbitr. iud. lib. 1. q. 84. num. 2.* vbi dicit, quod est remedium subsidiarium. His iactis fundamentis, nunc ostendendum est, nulla contra hunc Iudæum adesse indicia. Imputatur ille, quod ceram ponderi adiecerit, vt hinc viliore pretio aureos permutaret: contra ait ipse, imo cerã addidisse, vt pondus iusto leuius æquaret: id enim illi licuisse non est negandum, vt de tondente monetam, † & reducente ad æquum scribit Marsi. *in l. qui falsam. ff. ad l. Corn. de fals. nu. 100. Alciat. consi. 14. in 7 alias 461.* An vero hoc sit verum, poterit inspicere mag. Vicecomes, qui põdera habere dicitur, cum facti euidentia † nulla sit maior probatio, *Mars. in rub. de proba. nu. 157* Et quod patet expresse, non est probare necesse, *Bal. consi. 388. sequitur. nu. 6. in 1. sequitur Cur. consi. 70. n. 18.* tali enim probationi nũquam potest derogari, *Alex. consi. 35. nu. 9 in 4.* Sed certe licet non haberet pondera, vtiq; ea aliis illi constare potest, non deliquisse Iudæum, quia dolose probandum esset falsum † commisisse apponendo ceram, *l. vlt. exemplum. C. de fals. Mars. cons. 104. nu. 29. Gram. cons. 23. nu. 7. Menoch. in tract. de arbit. iud. lib. 2. cent. 4. casu 309. nu. 1. Gab. cons. 169. n. 16. Bec. cons. 78. n. 16.* Et ad excludendũ delictum, quæcunque † probationes sufficiunt, *Campeg. in tract. de testi. reg. 434. 9. & 14. fallent* Et omnis subtilitas est euitanda, vt falsitatem inducamus, imo quærẽda subtilitas, vt falsitas † euitetur, *Foller. in pract. crim. in 2. par. 2. par. in glo. item quod commisit falsitatem. nu. 13. & seq & in consil. 78. num. 1. secunda to. crim. quod voluerunt etiam Gram. consi. 47. nu. 10. 11. Soc. iun. cons. 38. nu 14. & 61. nu. 9. in 2. & 41. num. 8. in 3. Rimin. iun. cons. 58. nu. 39. Bec. consi. 78. num. 12.* Et in crimine falsi clariores probationes exiguntur, † *Gram. cons. 35. nu. 15. & 41. num. 11* Et debent probationes necessario cõcludere, quod res se aliter habere non possit, *Cepha. consi. 230. nu. 20. 21. Dec. cons. 102. nu. 32. in 1. crim. Soc iun. consi. 31. num. 20 in 2. Paul. Meren. consi. 91. nu. 7. & seq. in 2. crim. Bursa consi. 112. num. 11. Bec. d. consi. 78. n. 11.* His stantibus, cum appareat de caussa applicationis ceræ, nihil doli potest excogitari: nam hæc caussa etiam si fuisset parum † iusta & rationabilis, illum excusat a dolo, *tex. est in l. igitur. vers. & generaliter. ff. de liber. cau. Curt. sen. cons. 70. num. 30. Mars. consi. 51. nu. 28. 77. num. 21. & sequen. Ioan. de Ami. consil. 84. num. 6. 138. num. 11. Gram. vot. 10. num. 22. & decis. 23. num. 8. Soci. iun. consi. 37. nu. 33. & 39. nu. 86. quod late prosequitur Tiraquel in tract. de pœn. cau. 43. num. 2.* Et in hoc plures autumant, † standum esse dicto ipsius, cum sit persona honesta, *vt per Curt. d. consil. 20. & Mars. dictis consiliis.* Fortius voluit Alex. *consi. 113. viso thémate. colum. 3. vers. quinimo. in 4. & sequitur Ioan. de Ami. d. consil. 84. num. 6. 138. num. 11. & consi. 37. num. 8. & 85. num. 9.* sufficere caussam hanc semiplene probare. Iam vero præter hæc duæ aliæ sunt coniecturæ, quæ dolum non adfuisse concludenter arguunt: altera est, quod ille palam ceram apposuit, & postea in nundinis aureos ponderabat, & permutabat, & cum Beroarii mercedem accipiendo aliquam, permissuros omnia dicerent, noluit illis præstare obolum: † at in actu facto palam, præsumitur dolus abesse, *Abb. cons. 68. videtur primo num. 3. 4. in 1. Paris. consil. 171. num. 16. in 3.* Secunda est coniectura, quod si falsum constituisset põdus, hic Hebræus incertum & modicum fecisset lucrum, cum permutaturi aureos non soleant ita temere permutatoribus credere; cum sciant suos aureos bonos esse: quinimo cum sciant malos, diuersa tamen experiuntur pondera, & solidum tantum, vel duos ad plus, de quolibet aureo furatus fuisset, & non præsumitur quis pro minimo commodo falsum † committere, *Bart. consi. 8. nu. 6. & 7. in 2. tomo crimin. Alexan. consi. 74. 2. colum. in fin. in primo, Rub. cons. 15. nu. 6. ad fin. Crauet. cons. 75. nu. 16. Rolan. cons. 38. num. 37. in 1.*

Nunc me confero ad diluenda nonnulla, quæ tangit magn. Vicecomes, &

Primo dum dicitur de quodam denuntiatore huius rei, qui aureum pōderari fecit: Respondeo quod nihil aliud probat, quam illud, quod & nos fatemur, nempe adfuisse ceram sub pondere, tunc solis calore lauci impactam: at vero, an hoc dolose factum fuerit, illud est de quo disputamus: dum vero dicit, quod numus aureus erat ad pondus, hoc aliter erat probandum, quam teste ipso: nam exhibendus erat idem aureus, & si reperiatur pondus Iudæi, plus quo leue esse, vt vere esse dicimus, tunc veritas testimonii illius aperietur. Præterea denuntiator † ille nunquam probare poterit contra hunc accusatum, *vt per Clar. q. quæst. 7. vers. haberis §. fi. Nat. consil. 407 num. 6.* Et additur, quod hic se ostendit, & iactat inimicum huius pauperis Hebræi, ex iniuriosis verbis ab eo prolatis, † vnde illi etiam cum tortura, non est credendum, *l. prima §. præterea vbi Marsil in princ. ff. de quæstion.* Quod procedit etiamsi inimicus esset in articulo mortis, vbi etiam essemus in criminibus exceptis, † & læsæ maiestatis, *Marsil. eodem num. 7. & cons. 20 num. 27. & 65. num. 20. Grammatic. voto 3. num. 30. & voto 11. num. 17. & consi. 45. num. 16.* Namque fatetur illum, *Furbo* appellasse, & ex huiusmodi verbis inimicitiam † oriri capitalem dicunt Doctor. *Bal. in c. veniens, in fi. de testib. in ran. sequitur Ias. in l. procuratoribus Cod. de procur. & Marsil. in l. 1. §. præterea num. 23 de quæst.*

Secundum motiuum de fuga nō obsistit, quia nequaquam hic fugit, cum nemo insequeretur, & domum regressus est, seroque discessit, & in patriam venit, quia necesse illi fuit ad laniandum mane Ferrariæ adesse, & nunc vocatus libentissime se carceribus mancipauit, & illius est standum iuramento, † quo animo discesserit, vt trad. Bonn. in tract. de indic. & tortur. 3. quæstion. 7. partis, num. 18. in fin. & ibi num 8. dicit, quod semper est facienda interpretatio in meliorem partem, quando dubitatur de caussa, ex qua quis discesserit. Idem quod fletur iuramēto fugientis, † ponit Marsil. *alios citans, in l. qui falsam. nu. 93 ff. ad l. Corn. de fals. & in singul. 113. fuga. & in rubric. de probat. num. 121.* Et alia omitto, quia in re clara sumus.

Tertio circa illud, quod legitur de pœna arbitraria, aduertendum nullam, pœnam deberi, quia non est delictum priuatum, pondus † augere si leue est, si impune licet auctore Marsil. & Aleat. manum publico numismati admouere. Postremo, cum dolus, non adest in crimine falsi, nulla pœna † prorsus, etiam stellionatus vel extra ordinem irroganda est, *Capol. cons. 21. num. 24. Marsil. cons. 77. num. 3. & alios adducit: Bec. cons. 78. num. 16.*

Sed omnia diluit indicia, etiamsi exstarent ad torturam spontanea comparitio, quæ præ se fert † maximam innocentiæ significationem, *Marsil. in §. diligenter num. 204. in practic. & consil. 117 num. 49 Grammatic. consil. 61. num. 3. Carrer. in practic. in princip. num. 158. secunda colum. Blanc. in practic. in § his sic præmissis numero 231. fol. 138. Alb. consil. 94. ad finem, Mant. cons. 248. num. 1. in 1. Horat. Lut. in primo to. crim. secundo impresso. cons. 161. in fi. Gabr. consil. 178. num 26.* Et hæc satis innocentiam huius pauperis Hebræi, iudicio meo, demonstrant.

Laus Deo, & sanctiss. Virgini.

Clau. Bertaz.

Merito fuit absolutus hic Hebræus a Dom. Prætore Argentæ.

CONSILIVM XXXIX.

Imputatus de tribus furtis commissis, duobus scilicet in territorio alieno, & vno in proprio territorio, an possit teneri pœna mortis?

SVMMARIA.

1. *Delictum commissum in alieno territorio, non est punibile.*
2. *Mentio specialis & indiuidua, exigitur in statutis, vt quis ligetur.*
3. *Delictum si puniatur a statuto commissum in territorio, tunc non est puniendum illud, quod extra fuit patratum.*
4. *Processu primo & principali nullo, ceteri quoque corruunt.*
5. *Delictum ante omnia debet constare.*
6. *Alias confessio non obstat confitenti.*
7. *Confessio extorta sine indiciis non præiudicat.*
8. *Etiamsi sit iurata.*
9. *Etiam in criminibus atrocibus & exceptis.*
10. *Et talis confessio potest reuocari.*
11. *Nec comprehenditur statuto de confessione loquente.*
12. *Diffamatio de crimine requiritur, vt possit formari inquisitio.*
13. *Socius criminis non facit indicium ad torturam, secundum communem opinionem.*
14. *Et si sit infamis ex alio delicto.*
15. *Testes facientes indicium ad torturam, debent esse integri.*
16. *Et maxime si testis sit vnicus.*
17. *Tortus grauiter, præsumitur metu torturæ fateri.*
18. *Et quousque est detentus, præsumitur metus durare.*
19. *Furta sunt tria, & pœna est mortis imponenda, licet vnum in territorio, & duo extra commissa sint, & quando hoc. nu. 21.*
20. *Tortus sine legitimis indiciis, non potest puniri, & si aliter non apparet de delicto, quam per suam confessionem.*

IOannes Baptista Benalus nuncupatus, *il Mora de Cotignola,* inquisitus de tribus furtis commissis, duobus in iurisdictione ecclesiastica, & tertio in territorio Cotignolæ, non tantum non debet puniri pœna mortis, sed absolui & liberari a carceribus: licet enim respectu primi furti vaccæ subtractæ Ioannis de Babinis in territorio Fauentiæ, pro quo fuit carceratus, exstiterint indicia contra eum, non tamen poterat procedi contra ipsum pro delicto commisso in alieno territorio, tum de iure communi, tum ex forma statutorum † *vt de primo trad. Franc. Cason. in tracta. de tormen. cap. vlt. num. 19. Iul. Scabla. 1. tom. consiliorum crimin. consil. 112. num. 4. & latissime Bursat. in consil. 77. num. 4. & sequen.* Quod autem ex forma statuti fur puniri debeat, si furta sint facta in iurisdictione Serenis. Ducis nostri, satis aperte disponitur ex statuto Ferrariæ, pœna committentis furtum, vel robariam aliquam, *fol. 159. prima facie, vers. in furtis autem.* Quod statutum declarat statutum Cotignolæ similiter de furtis, quod indistincte loquitur, nec in eo est facta specialis mentio de hoc casu, iuxta literarum Serenis. Principis nostri tenorem, in frontispicio statutorum ipsorum impressarum, vbi exigitur, † quod de illo casu expressa & singularis mentio facta non fuerit, quo casu nedum specialis, sed indiuidua mentio exigeretur, *Alexan. consi. 135. 2. colum. in 6. volum.* Et quando statutum punit delictum commissum in territorio, non potest procedi pro cōmisso extra territorium, † *vt per Bursa. d. consi. num. 2. & seq.* Quod tanto clarius procedit, cum de mente Principis nostri Sereniss. constet ex conuentionibus, factis cum Illustr. Legatis, tam Romandiolæ, quam Bonon. in quibus expresse disponitur, non esse procedendum contra suos subditos, qui delicta perpetrauerint in iurisdictione ecclesiastica, vsque ad tempora conuentionis, nisi etiam noua delicta in ea admiserint, vt in eis quo fit, vt cum processus ille primus fuerit nullus, ceteri fundati in eo, merito corruere videantur, sublato fundamento, † *l. 1. in prin. ff. de except. rei iudi.*

Respectu vero secundi delicti, ei imputati de furto frumenti Ioannini Canoti, vt in territorio Cotignolæ, nullo modo ipse inquisitus potest cōdemnari, pluribus fundamētis. Et primo, quia contra illū nō potuit procedi, ex quo nullibi in processu cōstabat, de hoc delicto commisso,

misso,& de furto facto d. Ioannino, quod imprimis necessarium erat, [5] † l.1.§ item illud.ff.ad Syl. Boss.in tit.de delict. in princ. Et non tantum ante torturam, sed ante inquisitionem, vt per eum ibi nu.14. Clar.in pract.crim.in §.fin.q.4.in prin. & in q.64.vers.debet autem. & idem docuit ante eos Brun.in tract.de indi.& tortu.5.q.2.par.nu.8.& sequen. Ant.Colomba.in sua compendia. forma proceden. extraordinarie,& c.art.44.& art.54. & seq. vbi loquitur in furto,& latissime Anton. Gabr.lib.7. suarum commun. conclus.tit.de crimi. conclus.17.in prin. & num.13. loquitur in furtis. Nec confessio hoc casu obest confitenti, [6] † Boss. d. tit. de delict. nu.15. vbi loquitur in confessione furti, & in tit. de confes.nu.19. vbi loquitur etiam de spontanea confessione, Clar.q.55.vers. poterit etiam. & vers. seq. Bursat. consi.166.nu.1.3.& seq.201.nu.29.& 30. Et quod in primis debeat cōstare de delicto, trad. etiam Burs.cons.225.n.74.

Secundo d. confessio facta per D. Ioan. Bapt. ex alio capite, fuit & est nulla, quia facta fuit per d. Io. Bapt. tortum sine legitimis indiciis præcedentibus, quo casu etiam sæpius ratificata, tanquam nulla & inualida minime reo præiudicat, [7] † l.pen. secundum vnā lecturam, & ibi glos. & Bart.ff.de quæst. Aret.in tract.malef.in verbo, fama publica, col.10.vers.aduer.vbi Ang.in addit. Alexan.cons.5.in casu inquisitionis.in prin.1.vol. Mars.in l.1.in princ. nu.14. ff.de quæst.in cons.8.nu.12.& consi.12.nu.39.& in aliis locis, Gram.vot.6.num.10.& seq.& consi.45.num.36. Roland.de Curt.ad propositum, 1.tom consilior.crim.consi.75.nu.17.18. & late Rol.a Val.consi.3.nu.54.& seq.3.volum. Quod procedit etiamsi confessio sit iterata, [8] † Mars.in d.l.pen.nu 54.& seq. Carrer.in sua pract.crim.in prin nu.47.& num.173. tertia col. & etiam in criminibus atrocibus & exceptis, [9] † Mars.cons.46.num.14. Nec tamen conualidant indicia post eam superuenientia, Paris.de Put.in tract.syndic. in ver.tortura.in §.an stetur dicto torti.num 41. Mars in l. penul.num.28.& sequen.in d.consi.45.in princ.& cons seq. num.12.& 16. Rolan.de Curt.consi.75.num.18. & Iul. Clar. q.45.§ si vero. in fin. & talis confessio per reum confitentem potest reuocari, [10] † Boss.in tit.de confess.per tortur.num. 23. vbi quod propterea non poterit amplius torqueri. & quod possit reuocari, tradit etiam idem Boss. in titu.de praxi crimin.in §.absoluta.numero 34.fol.136. & 161.nu.confession. reorum. numer. 23. & Ioannes Mil. in sua mero 12.& 13. Quod non noceat ad condemnationem, & ex ea non posse eum pati damnum, scripsit Bald. in l. vnica. 6. colum numero 25. C. de confess. Sed & talis confessio non comprehenditur in statuto de confessione loquente, † Marsil. in l.1.§.præterea.num.16.ff.ad l. Corn. de sicar.

[11] Quod autem nulla exstarent indicia sufficientia ad torturam contra d. Ioan. Bapt. constat, quia fuit tortus ad dictū Baptistæ Babini, pariter indebite torti, nullis præcedentibus indiciis contra eum, vel diffamatione de aliis delictis, quo casu non potuit interrogari cum tortura, etiam stante consuetudine, quod id possit fieri, cum exigatur, quod fuerit diffamatus, tanquam magnus fur, de qua diffamatione non video alicubi constare, vt in terminis declarat † Brun dicta quæstio.6. 2.par.num. 64.& 65. quæ opin. est seruanda, Fran.Cason d.tract.de tormen. [12] c.16.num.7. vel exigitur aliqualiter constare de crimine, secundum Milleum loco præcitato, nu.19 fol.135.& Bursa. late d cons.201.nu.51.& seq.

Præterea cum dictus Io. Bapt. esset socius criminis, si verum fuisset id, quod deponebat, non facit indicium ad torturam contra d. Io. Bapt. secundum communem opinionem, † quam tenui alias scribendo in illa prouincia Romandiolæ, iam sunt anni fere 40. in quodam consil. [13] me inscio impresso, in secundo tomo consiliorum criminalium sub num 70.num.23.& seq. quod tenent Boss in titu. de indic.& considerat.ante tortur. num. 149. Plot.in leg.si quando num 144.C vnde vi. & in cons.131 num 3. primo tomo dictorum consiliorum criminalium, in eodem Lucht. de Curt.cons.63.num 18. & Horat.Lut.consil.161.num 11. Et tanto minus faciebat indicium, ex quo erat periurus, quia prius negauerat, & erat etiam infamis ex alio delicto vt euenerat [14] † etiam in eo casu, in quo consului, in dict. cons.70.num.27.& sequ. in quo fuit indicatum ad fauorem rei per Magnifi. quod. D. Anton. Coccapanum, tunc commiss Lugi Et trad. etiam plura citans ad propositum Bursat. in dicto cons.201.n.36 & seq.& maxime num.62 & seq. vbi loquitur, quando erat mendax.

Certum est autem, quod testes deponentes contra aliquem, vt faciant indicium ad torturam, debent esse integri, [15] † vt per Bart.& alios in l.fin.ff. de quæstion. Marsil. cons.24.num.30.& seq.101.num.37.& seq.& cons.seq num. 10. Ruin.qui dicit communem, cons 147.num.3.in 5. Foller. d. primo tomo consiliorum criminalium.cons.138. num. 11. & in secundo tomo, Io.Tor.in cons.81.num.53. Quod maxime procedit, quando testis est vnicus, [16] † Brut.in d.tract. 2 q prima par.nu.7,& Lancel. Conrad.in suo prætor.in tit. de negat.crimin.& tormen.num.25 Et licet aliqui dicant, quod de consuetudine ad dictum socii criminis, torquetur imputatus, vt refert Clar. quæstio. 21. vers. successiue quæro, ipse tamen Clar. non attestatur, ita seruari de consuetudine. Et consuetudo, de qua scribunt aliqui Doct. non est generaliter in omnibus curiis seruanda, sed tantummodo in illis, in quibus versabantur, Durant. in tra. de arte testan.tit.5.can.35 num.3.& per Anton. Gabr. primo lib. suarum conclusionum, titu.de probat conclusio.4.nu. 3. Præterea, quando socius est etiam varius, & mendax, & infamis ex aliis delictis, certe non potest defendi, quod indicia essent sufficientia. Et tanto minus poterat torqueri dictus Ioan. Bapti. ad dictum dicti Babini, ex quo ipse in tortura de huiusmodi delicto accusauerat alios, qui eum tortura sustinuerant ipsum falsum dixisse, quo casu certe non debuisset & ipse torqueri, ex quo ipse Babinus videbatur reprobatus ab aliis.

Quo vero ad tertium prætensum furtum vaccæ, vt dicitur, surreptæ Mattheo Tantino, in territorio Fauentiæ, licet confessio videatur facta sine tortura, cum tamē ipse Ioannes Baptista prius fuerit & grauiter tortus, præsumitur etiam facta metu torturæ, † Marsil. consil. 29. [17] num 45.& 48 num.43. Et satis est, quod constet aliquem fuisse tortum, sine legitimis indiciis, quia quousque est detentus, præsumitur idem metus durare, [18] † Brun in dict. tractat.de indic.& tortu.quæst.5.2.par.num.42. Marsil. in cons.8.num 13.& sequent.12 num.23.& seq. vbi tenet sufficere esse detentum. 15 num 3 & seq.& 45.num.primo, & sequent. Quod procedit in aliis confessionibus, eodem metu durante factis, vt per eundem Mars in cons. 18.& sequent. quam sententiam tenet Alexand.de Neno.in cons 86.num.9. Petrus Calepha.dicto secundo volum. cons. 93.num.19 & sequent. Muntua.cons.208.num.8.9.secundo volum. Foller.in sua pract.crimin.in 3.par.3.par.in glos. & si confitebuntur, num.34.& sequent. Lancel. dicto tractat.in tit.de confes.crimin.num.11 6.colum.ver.2.1.limita. vbi dicit, quod non valet, quicquid inde sequitur, post primam torturam indebitam, a quibus non discrepat Clar.q.55.vers si vero.

Præterea in hoc militant, tam ea, quæ deducta fuere supra in primo capite vaccæ, quod non potuit procedi contra eum, ex quo delictum factum fuisse asseritur in territorio alieno, sed etiam fere omnia, quæ supra deducta fuere super secundo capite, & processu frumenti, quia in processu tempore interrogationis, super hoc tertio delicto, non constabat de ipso delicto commisso, quo casu etiam confessio spontanea non sufficit, vt ex Boss.& aliis, supra comprobatum exstitit, quod non poterit interrogari de aliis, de quibus non erat diffamatus, nec ali-

qua exstabant indicia, nec etiam nunc video verificatum etiam furtum hoc in processu, licet videam alios imputatos, tanquam consocios huius furti in tortura verisimiliter sustinuisse contrarium, quod mihi ostendit, dictam confessionem non esse veram. Ex quibus satis & super constat d. Io. Bapt. esse in hoc casu absolutionis.

Nec obstat vnum, quod audio, dubium reddere mag. Commissarium, quod ex quo constare videtur de vnico furto, facto in hoc territor. & duobus factis in territor. alieno, illa aggrauent hoc, vt tria furta dicatur commisisse, & pœna mortis puniri possit, † *ex doctr. Bart. & Ang. in l. si cui. §. fina ff. de accusat. & trad Clar. in d. practic. in §. furtum, versi sed pone & alis in alis locis.* Quia primo negamus constare legitime de posterioribus furtis, ex quo nō poterat reus torqueri, nō consito de delicto in processu aliter, quam per suam confessionem, & quia tortus fuit legitimis indiciis non præcedentibus, quo casu non potest puniri, vt in his terminis responderunt † Rolan. de Curte, Steph. Faxxard. & Iacob de Put. Doct. eximii illius ætatis, coram illustriss. Duce Mediolani, *vt in dicto consi. 75. in primo tomo*, in fine cuius legitur, illum Ioan. pro quo fuit consultum, euasisse re diligenter trutinata. Vltra quod in casu isto plura alia concurrunt, que non cōcurrebant in illo, & præsertim hoc vltimum furtum non est verificatum. Præterea, tam Clar. quam alii citati per eum, ponunt casum, quando duo priora delicta fuerunt commissa extra territorium, quæ aggrauant tertium, in territorio commissum. Nam pro eo reus, tāquam famosus fur, qui tria furta tunc patrauerat, pœnæ mortis puniri potest & ita loquuntur, † *Bald in auth. sed nouo iure, num. 4. C. de seru fugi. Ias. in l si idem cum eodem, num 5 ff de iurisd omn. iudi. Dec. in l. bona fides, la prima, num. 10. & 11. ff de regulis iur. & alibi Doctor.* Et propterea Clar. cum mystero loquitur, volens tertium furtum commissum in territorio puniri pœna mortis, ex quo est aggrauatum duobus aliis præcedentibus. At in proposito etsi verum esset (*quod non admittimus*) quod dictus inquisitus omnia dicta tria furta commisisset, ipse secundum furtum in territorio suæ originis patrasset non tertium, quod adhuc nō natum vel factum non poterat aggrauare secundum, & ideo opin. Clar. in hoc magis huic misero fauet, quam aduersetur.

Laus Deo Opt Max. *Barth. Bertaz.*

CONSILIVM XL.

Dubitationibus respondetur in eadem materia, quæ supra.

SVMMARIA.

1. *Aduocatus non debet terminos ab Imperatore præscriptos egredi.*
2. *Veritas disputando facilius inuenitur.*
3. *Delictum non potest punire iudex in territorio, si est cōmissum extra territorium, contra Bart.*
4. *Falleret fortasse, si delinquens fuisset inuentus in territorio, cum re furata.*
5. *Vel si per vnum diem saltem stetit in territorio.*
6. *Confessio sine indiciis extorta, aliis postea superuenientibus indiciis, non conualidatur.*
7. *Condemnatio non debet fieri ex confessione varia.*
8. *Confessus vnum delictum, an de consuetudine possit interrogari de aliis.*
9. *Fur præsumitur, qui semel confessus fuit furtum, & vicinus erat loco furti.*
10. *Vicinitas, quod non sit tutum indicium in delictis.*
11. *Tortura, an inferatur de consuetudine, ad dictum socii criminis.*
12. *Socius criminis, varius, periurus, infamis, non facit indicium.*
13. *Nisi ex aliis coniecturis verisimile appareat, eum non mentiri.*
14. *Confessio facta metu torturæ non valet.*
15. *Tortura secundus gradus quis sit.*
16. *Diffamatio, an & quando sit necessaria.*
17. *Delictum furti, an debeat constare, & nu. 18.*
19. *Furtis non verificatis nemo potest condemnari.*
20. *Pœna est minuenda, quando liquido non est probatum delictum.*

DVbitationes subtiliter propositę aduersus hunc miserum Pelochinum carceratum, vt per Clar. Dom. Commissarium Cotignolæ, maiorem meum obseruandiss. iudicio meo, non sunt tales, vt tollant fundamenta per me constructa in allegationibus prioribus ad ostendendum reum ipsum non teneri, nec puniri posse pœna mortis, quasi tria furta commiserit. Ad quod ostendendum necesse est disputare, an per ipsum magnifi. D. recte processum fuerit contra eum, quod certe inuitus facio, tum propter obseruantiam meam debitam ipsi magnifi. Iudici, tum quia non est mei moris, censuram facere factorum iudicum, quin potius semper ea pro posse defendere: verum, quia hic agitur de vita hominis, & plurium amicorum precibus deuictus sum ad vitam eius tutandam, quantum poscit caussæ vtilitas, in medium adferam, ne terminos ab Imperatore Aduocatis præscriptos, † *in l. quisquis, C de postulan.* egrediar. Veniā igitur 1 dabit ipse Clariss. Dominus, si beneuole, & amicabiliter aliqua tangam, pro offensiune sui processus in consequentiam resultantia, principaliter tamen tendentia ad defensionem rei.

Pro pleniori itaque discussione huius caussæ singula puncta discutienda, & disputanda sunt, vt veritas habeatur, quæ facilius disputando inuenitur, † *l. numerum. §. mixta ff. de muner. & hono. cum alius citatis per Nevizā. in Syl. nupt. in prin. num. 5. & seq.* 2

Primus igitur punctus concernit primum furtum vaccæ furto subtractæ in territorio Fauentiæ, & ductæ in territorium Cotignolæ, an iuste potuerit procedi cōtra Babinum, & successiue alios socios, quod fieri potuisse nititur defendere ipse magnifi. Dom. Commissarius, per doct. Bart *in l. si dominium, ff. de furt.* cuius opinionem multi sunt sequuti relati per Clar. *in quæst 38. versi. in scis. in sua prac.* Sed certe hic primus punctus resoluēdus est ad fauorem rei, quod non potuerit procedi contra dictum Babinum, & tanto minus contra dictum Pelochinum. Nam certum est primo, quod doctr. Bart est communiter reprobata, † *vt constat ex citatis per Clar. in d. q.* qui dicit, quod in senatu vidit pluries contra eum iudicari. Et contra eam tenet etiam Didac. licet citetur pro contraria parte per Clar. in locis de quibus *in dicto vers. Mars. in l si. vltima q ff. de iurisd. omn iudic.* Et prętor illos citatos a Clar. in locis, de quibus in dicto vers. eandem sententiam tenet Alexan. *in consi. 71. impresso in 2. volum. consiliorum criminalium, primo impressorum*, vbi *num. 18.* refert collegium Bonon. consuluisse contra Bart. & refert consilium Ioan. de Ligna. Saly. & aliorum contra Barto. consulentium, quod quidem consilium impressum est, *in primo tomo consiliorum criminalium, secundo loco impressorum, consil. 10.* Idem contra Bart. consuluerunt Rolan. de Cur. & duo alii Clariss. Iurec. illius temporis, & secundum eorum consilium, fuit iudicatum, *vt dicitur in fine illius consil in allegato consi. 75. in dicto primo tomo, num. 57. & sequen.* vbi referunt contra Bart. consuluisse nedum collegium Bonon. *vt retulit etiam Alex. vt s.* sed etiam collegium Patauinum. Ex quibus constat non esse vnquam iudicandum secundum hanc opinionem, quæ re vera falsa est, & reprobata. 3

Secundo, etsi standum ei esset (quod certe non est) adhuc in casu isto versamur in re clara ad fauorem reorum, cum non simus in terminis quæst Bar. sed in diuersis. Nam non fuit inuentus fur cum re furtiua in territorio Cotignolę, prout in casu Bar. sed iam nedū per mēses, sed per annos fere ante fuerat vēdita vacca in territorio eccle-

ecclesiæ, & vix per mediam noctem stetit in d. territo-4 rio, qui est casus longe diuersus a casu Bar. & aliorum, qui ponderant inuentionem furis cum re furata, † *vt Bald. facit in l. vnica, num. 31. C. de confes.* vbi dicit, quod opinio Barto. est naturalis & æqua, quia inuenitur cum re subtracta, & propterea si vendidisset alibi, & pretium illic contrectaret, puniri non posset. Et idem distinguit Bertran. Ploc. *in consi. 133. num. 3. iuncto num 11. & nu. 45.* vbi admittit hanc sententiam pro vera, licet secundum eam possit fur ipse lege diuina puniri ad rei restitutionem, *vt per eum ibi.*

5 Tertio opinio † Bart. limitatur procedere, modo fur per vnam diem tenuerit rem furatam in territorio, in quo inuenitur, & in proposito fur cum re ipsa non stetit in dicto territorio, nisi per partem noctis, vt in processu, *ita tradit Baldus in l. qui furari. in prima lectura, ff. de sta. homi. & illum sequuntur. August. de Arim. in addi. ad Angel. in tracta. malefi. in glo. vestem cœlestem abstulit, in versi. quæro, quid si fur. Marsi. in sing. 677 Boer. decis. 13. num. 48.* Ex quibus certo certius constat, nõ potuisse de iure procedi, contra dictum Babinum pro dicto asserto furto, & tanto minus contra Pelochinum, & alios subditos per ea, quæ tetigi in prioribus allegationibus quibus non video in hoc responderi, maxime, quia statu. Ferrariæ exigit furta fieri in territorio. Et cum processus factus contra Babinum corruat, necesse est etiam ædificata super illum corruere, *l. egi. in prin. ff. de re iudi. quæst. 1. ca. cum Paulus.* Quod modo potuerit procedi contra dictum Babinum, quia vagabundus, non video, nec probatum, nec allegatum, in processu, imo ex ipsomet processu constat, quod non erat vagabundus, sed habitabat in territorio Catignolę, quo casu cessant omnia, quę in dubiis ad propositum huius primi furti adducuntur: quia, etsi indicia fuissent sufficientia ad torturam contra eum, cum non potuisset inquiri, nec contra illum procedi, *vt supra*, cessat omnis scrupulus. Quod modo possit aliqua pœna arbitraria, talis fur mulctari (*vt dicitur in dubiis*) ex Clar. in dicto versic. *tu scis, in fi.* non est etiam verum, quia id non dicit Clar. sed quod senatus solet tales fures eiicere a Ducatu sub aliqua pœna, quod est quid diuersum.

Secundus punctus concernit furtum frumenti Ioannini Ceuoti, de quo non constabat in processu, tempore illatæ torturę carceratis. Nec potest sanari processus nunc recipiendo informationem de furto ipso, quia opus erat, quod tunc de eo constaret, alias non posset procedi contra eos, vt in allegationibus dictum fuit. Et sicut confes-sio facta in tortura, legitimis non præcedentibus indiciis 6 superuenientibus, ipsis indiciis non conualidatur, † vt in ipsis allegationibus, quod trad. Gram. *vot 6. num. 12.* idem dicendum est de superueniente verificatione delicti, quæ non potest sanare nullitatem cõfessionis. Vt nõ non omittam, quod in facto huius asserti furti frumenti, quod fuerit factum per dictum reum, vel alios, non bene acquiescit animus: nam in querela sua ipse Ioanninus conqueritur, quod fuerunt subtractæ quatuor vel quinque corbes frumenti, quos ibi habebat, & tenebat, & sic ostendit, quod nihil aliud fuerit sibi surreptum, & quod nullum aliud frumentum illic habebat præter subtractum: Cortesius vero testis pro curia examinatus deposuit, quod vltra frumentum aliæ res fuere etiam surreptæ, milium, & alia: alii loquuntur de frumento tantum. Sed & dictus Babinus in suo constituto, *fol. 57.* affirmat, quod remansit etiam aliud frumentum in d. horreo. Præterea Octauianus de Saluatoribus in suo constituto, *fol. 51.* affirmat vidisse, quod in ipso horreo remansit magna quantitas frumenti, quod repugnat querelæ prædictæ. Et certe, si verum esset, quod remansisset aliud frumentum super dicto horreo, & tot interuenissent fures, vt affirmat Babinus, mirum est, quomodo non abstulissent totum illud, & fuerint contenti tam modica quantitate.

Præterea non video bene verificatum hoc furtum, nec quo fuerit delatum frumentum. Et discordant Babinus, & Pelochinus, licet fateantur habuisse, & subtraxisse frumentum, & alii accusati negant, & cum tortura non leui constanter sustinet, illud non subtraxisse, quo fit, vt in hoc casu in ista varietate, vigore talis cõfessionis non debeat posse sequi condemnatio, † vt ad propositum trad. 7 Thom. Gram. *decis. 56. nu. 2. & 5.*

Nec obest vt subiungitur in dubiis, quod facta confessione de primo furto per Babinum, de consuetudine potuerit interrogari † de aliis furtis, ex Boss. & Cla. *quæ-* 8 *stio. 64. ver. successiue*, tum quia cum non potuisset procedi contra eum pro primo furto, minus potuit nullo exsistente primo processu & confessione, interrogari de de aliis. Nec aliqui ex Dd. attestantibus de consuetudine torquendi confessos, affirmant eam etiam procedere, data nullitate processus & confessionis, cum etiam quia talis consuetudo non procedit, nisi talis reus sit diffamatus pro magno fure, *vt dictum fuit in allegationibus*, quod etiam tenet Marsi. *in l. repeti. num. 41. ff. de quæstio. quam sequitur Lancel. Conrad. in suo prator. in tit. de negat. crim. & tormen. num. 22. de quo etiam scribit Grammat. vot. 13. num. 3. & 4.*

Non obstat etiam, quod indicia videantur fuisse sufficientia ad torturam contra dictum Pelochinum, ex quo vltra nominationem factam per socium criminis, cõstabat de delicto per testes examinatos Ioan. Ceuotum, & alios, & ex quo ipse fuerat confessus aliud furtum, & erat vicinus loco, vbi factum fuit furtum, † *Blanc. de indic. nu.* 9 *412 Boss. de indic. & considerat. ante tortu. nu. 67. cum aliis de quibus in dubiis.* Et stante consuetudine torquendi reos ad dictum socii criminis, quam ipse magn. Dom. Commiss. attestatur, plerosque principales officiales huius status obseruasse, & maxime, quia fuit deuentum tantummodo ad secundum gradum torturæ, *secundum practi. Cla. d. quæst. 64. versic. debet igitur.* & quod procedit etiamsi socius sit varius, vel periurus, vt in dubiis: Respondetur, quod iudicio meo, defendi non potest validitas huius confessionis. Et primo, quia cum non potuisset torqueri Babinus, contra quem non potuit procedi, vt supra, eius confessio, quę fuit nulla quo ad ipsum, erat etiam nulla quo ad alios, *Gram. vot. 6 num 9.* Nec de delicto tunc constabat. Nec sufficit quod nunc constet, vt supra responsum fuit. Et licet hic reus de plano confessus fuerit furtum vaccæ, non propterea erat inferendum ad alia furta cõmissa in territorio, ex quo illud primum delictum erat impunibile, hoc autem punibile, vltra quod illud erat furtum domesticum, factum per attinentem bannitum, prout ex mala consuetudine fiunt in his regionibus a bannitis. Et licet esset vicinus loco furti, hoc non sat est, ex quo in processu de mala eius fama, vel quod male audiret non constabat. Vltra quod, vt audio, alii illic habitabant etiam vicini vel viciniores, contra quos iure vicinitatis pariter præsumebatur: † & hoc 10 etiam non sufficit, *vt per Grammat. decisione 28. num. 17.* Quod modo de consuetudine ad dictum socii criminis deueniatur ad torturam contra nominatos, † & quod a- 11 lii id seruauerint, tollitur ex text. *in l sed licet, ff. de off. præsid.* vbi dicitur, quod non id, quod fit Romæ, sed quod fieri debet, seruandum est. Et quod consuetudo ista non sit seruanda, nec Clar. de illa attestanti standum sit, cum de consuetudine Mediolani loquatur & attestetur, vt respondi etiam in allegationibus, in terminis respondit Rolan. a Val. *consi. 94. num. 21. quarto volum* Sed & quod nullo modo dictum socii criminis faciat indicium ad torturam, maxime, quando est varius, periurus, & infamis ex aliis delictis, passim omnes tenent, † *vt per Gram-* 12 *mat. consil. suo primo impresso post suas decisiones, num. 61. & sequen. late Gomes. tertio tomo suorum tracta. cap. 12. num. 16. & sequen. Rolan. a Val. præter dictum consilium, in*

consiliis 57.num.15.& sequen.& num.37.& 98.num.21. Cepha.consi.462.num.9.& Menoch.in tracta.de arbitr.iudi. lib.2. centur.2.casu 474.num.43. Præterea si in criminibus exceptis, in quibus socius criminis facit indicium ad torturam contra socium, non sufficit eius testimonium, nisi vltra adminicula & coniecturas ex numero testium, & ex qualitate deponentium, vel ex persona eorum con-
13 tra quos deponunt verisimile fit eos non mentiri, † *cap. in fidei, §.fina.de hære.in sexto, & trad. Aretin. in cap. cum P. Mancenella.colum 5. num. 22. de accusat. quem referunt & sequuntur Marsil. in l. prima, §. diuus Antoninus, num. 5. de quæst. Lanc. Conrad. dicto titu. de negatio. crimi. num. 23.* quanto magis id debet constare in crimin. non exceptis. Et cum in proposito Babinus esset infamis ex aliis delictis, varius, periurus, & alii accusati per eum cum tortura contrarium sustinuerint, certe non poterat torqueri hic miser reus. Nec indicia (*iudicie meo*) erant sufficientia contra eum, & propterea versamur in confessione, facta metu torturæ, quæ non valet, vt deductum
14 fuit in allegationibus, † de quo etiam scribit Lanclot. *d.tracta.titu.de confess.crimin. num. 5. fol. 281. & late Rolan. a Val.consil.12.num.31. & sequen. & num 90. & seq. & 17. num. 14. & sequen. tertio volum.* quæ etiam ratificatã pluries nõ nocet, vt per eos ibi, & alias tactum fuit, quod etiam voluit Capi. *decisio. 143. num 3.* Quod modo tortura fuerit leuis, cum vix deuentum fuerit ad secundum gradum torturæ, *vt per Clar. d. quæstion.64.* non possum ex processu videre, quia non constat fuisse tantum ligatum, & eleuatum modicum supra terram, & paulo momento ibi detentũ, per spatium quo diceretur Aue Maria, vel Oratio dominicalis, qui est vere secundus gradus
15 torturæ, † & non vt intelligebat ille Præses Arigonus, relatus per Clar. qui referebat consuetudinem illius senatus non vniuersalem, vel iuridicam, quam ponit Paul. Gril *in tracta.de q. & tortu. § quarto nunc viden. num.4. versi.secundus gradus, quem sequitur Folle.in sua prax.in 2. par.2.par.in glo.reus induratis torquebantur, num.17. & 18. & Lancel.d.tracta.& titu.de negation.crim. n. 41 fol.403. & De Rim.noster iun.consi.395.nu 43.*

Quæ autem dicuntur in dubiis de diffamatione non
16 necessaria ex † Clar. *in 6.quæstio.versic.vlterius, ex Ruin. consi.80.num.3.4.6.& 7.in 4.* & maxime, quia non fuit de ea oppositum, & ibi etiam voluit Ruin. non esse necesse constare de delicto tempore torturæ, vel inquisitionis, tolluntur, quia quo ad diffamationẽ, non disputamus de ea, de qua loquitur Clar. & ante eum Ruin. quæ exigitur, vt possit reus inquiri, super qua possem etiam aliqua scribere, sed de ea quæ necessario exigitur ad finem, vt confessus de vno, vel pluribus delictis possit de aliis interrogari, quo casu neuter ipsorum loquitur. Quod modo nõ fuerit de ea oppositum, nihil obest, quia non potuit opponi ante torturam: oportuisset enim rusticum illum fuisse iurisperitum, & satis est, quod nunc opponitur ad rescissionem confessionis, & ad eam annullãdam. Quod autem in furtis nõ esset opus constare de delicto, est falsum, & contrarium in allegationibus fuit probatum.
17 Modum autem probandi furtum, † tradit Gram.*consil. 14.nu.1.2.& 41.nu.1.& 2.*

Et cum appareat, dictum Pelochinum fuisse tortum, & in tortura confessum fuisse, dictum furtum non est disputandum, an propter detentionem tantum præsumatur, reum metu torturæ confessum fuisse, quod fassus
18 fuit † Mars. & alii, per eum citati, allegatus in priorib. scriptis, & quod negat Clarus in dubiis citatus.

Quod vero attinet ad furtum vaccæ Matthæi Tentini, adhuc militant ea, quæ scripsi in priorib. scriptis. Et solum dubitatur, quod hoc sit secundum furtum, & non tertium. Sed hoc dubium tollitur ex querela dicti Tẽtini, facta de dicto furto die 11. Decemb. anni 1579. quod ostendit hoc imo fuisse tertium furtum, & cum agatur de puniendo secundum furtum, factum in territorio, etiam quod omnia cessarent, quæ vtiq; militant, non posset hic reus puniri pœna mortis. Et tanto minus, stante statuto Ferrariæ, quod exigit furta esse facta in hoc dominio, vt dixi in dictis prioribus allegationibus. Nec etiam est verificatum hoc tertium furtum, cum non sufficiat dicta querela, *vt per Gramm. locis præcitatis.* Et quod
19 quis non possit cõdemnari, nisi furta verificentur, † trad. etiam Grammat. *consi 37.num.20.& 60.num.8 Carrer.in pract.crim.in princip.nu.96.2. colum. ante fin. & Rolan. de Cur.d consi.75.num. 38. & sequen.* Et postremo omnibus cessantibus, quæ tamen, *vt dixi*, optime subsistunt, negari non potest, quin ex quo non est liquido probatum
20 delictum, esset minuenda pœna delinquenti, † *vt ex Paris de Put.trad. Gram d.decisione 56 num. 22.* Ex quibus, ni fallor, soluta & penitus euacuata sunt dubia Clariss. D. Commissarii, cui hunc inopem commendo.

Laus Deo Opt. Max.

Barth. Bertaz.

Fuit hic a mortis pœna exemtus, & pœna alia extraordinaria condemnatus etiam leui.

CONSILIVM XLI.

Testes, quando reiiciantur in criminibus, vel qui criminosi, contrarii, & deponentes non verisimilia.

Rursus, quando reiiciantur vti discordantes, & cui credatur, stante decreto, quod vnus probet.

Probationes quæ requirantur in his, quæ dicuntur difficilis probationis.

Condemnatio an possit fieri ex indiciis & coniecturis.

Et quando possit iudex secundum illas iudicare, & alia de quibus in summariis, planius & plenius.

SVMMARIA.

1 *Confessus vel conuictus, solus puniri debet.*
2 *Probationes luce meridiana clariores exiguntur ad conuincendum aliquem.*
3 *Testis omni exceptione maiores, qui dicantur.*
4 *Testis repellitur in criminalibus mala vita, & fama, & maxime si concurrat paupertas, vt nu.5.*
6 *Testis criminosus, & bannitus, & apostata, non admittitur, vt nu.7.& 8.*
9 *Dictio, vel circa, ad modicum temporis refertur.*
10 *Testes discordantes de loco, conuincuntur de falso.*
11 *Testes sibi inuicem aduersantes se ipsos cõfodiunt. Quod procedit etiam in criminib. exceptis, vt nu.12.*
13 *Contrarietas tollit fidem testi etiam in circumstantiis & consideratur, quando concernit substantialia, & quomodo, vt nu.14.*
15 *Testis non deponens verisimilia, non meretur fidem.*
16 *Testes ex euidentia facti conuincuntur de falso.*
17 *Decretum quod vni credatur testi, non valet.*
18 *Testis cui soli est credendum, debet esse omni exceptionẽ maior.*
19 *Testium numerus non supplet fidem in criminalibus. Et idem est, quando omnes sunt suspecti, nu. 20.*
21 *Probatio per coniecturas & præsumptiones, sufficit in his, quæ sunt difficilis probationis.*
22 *Condemnatio non potest fieri ex coniecturis, vel semiplenis probationibus.*
23 *Probatio difficilis, quando dicatur.*
24 *Delictum excluditur ex præsumptionibus, & coniecturis pro reo.*
25 *Condemnatio non sequitur etiam ex euidentibus indiciis, & præsumptionibus.*
26 *Diffamatio leuis non attenditur, & tollitur contraria bona fama.*
27 *Testis per verba dubitatiua, quando possint tamen esse contestes.*

28 Iudex

28 *Index quando possit iudicare ex coniecturis & præsumtionibus.*
29 *Successor in officio non dicit ius, si commissio directa erat ad prædecessorem.*
30 *Arbitrium datum iudici, intelligitur iuri consonum.*
31 *Testes singulares an probent quid in genere.*
32 *Testes penitus reiiciuntur plures patientes defectus.*
33 *Indicia tolluntur per bonam vitam & famam.*
34 *Testes sufficit concordare in substantia negotii, licet in aliis discordent.*

Absoluendus & liberandus est Dom. Dionysius Locatellus ab inquisitione contra eum formata, & a carceribus in quibus est detentus, non obstantibus subtilibus hæsitationibus Clariss. Do. Consultoris contra eum excitatis. Certum enim est, aliquem condemnari 1 non posse in criminalibus, nisi sit confessus vel conuictus, *l. qui sententiam. C. de pœn. c. nos in quemque, & capit. sequen. 2. quæst. 1. Mars. in pract. crim. in §. 5. quæst. in princ. & consi. 25. in princ. Boss. in tit. de conuict. nu. 2.* De confessione non dubitatur, quia ipse negauit inquisitionem, quod fuerit conuictus. Iure etiam non probatur, vt quis, 2 enim in criminalibus possit conuinci, exiguntur probationes † luce meridiana clariores, *l. fin. C. de probat.* ita vt vix etiam ipse ea quæ commiserit, negare sufficiat, *dict. l. qui sententiam, in fin. Boss. qui dicit omnes hoc scire, d. titul. num. 9. Ant. Gomez. in tertio tomo suorum tracta. c. 12 nu. 9. & Clar. in pract. §. fin. q. 66. versic. dicunt autem.* Sed & testes debent esse omni exceptione maiores, *vt post Bar. & Marsil. per eum citatos trad. Iacobus Nouel in pract. criminal. in tit. de testibus in materia criminali, nume. 12. fol. 71. Carrer. in sua pract. in princ. num. 165.* Quod etiam volue- 3 runt Gomes. & Boss. *in locis iā citatis, & Clar. in dict. §. fin. quæst. 21. versic. vnus testis.* Et in proposito † testes dicuntur omni exceptione maiores, contra quos nihil potest opponi, & qui nullū patiunt defectū. *glo. in §. item verborū, Instit. de inutil. stip. Nou. Car. & Clar. in locis præcitatis.*

His pro fundamento præmissis, deueniendo ad resolutiones dubiorum, dico probationes factas pro parte Curiæ, non conuincere ipsum D. Dionysium, quod receptauerit in domum eius habitationis Christophorum de Montanarijs, Clericum nuncupatum, nec testes contra eum examinatos, id probare, siue consideremus oppositiones, quæ iure fiunt contra eorum personas, siue contra eorum dicta & testimonia: Respectu enim personarum, de quibus primo agendum est, *l. si quæramus, ff. de testa.* probatum est, ipsos quatuor testes fuisse, & esse homines malæ vitæ & famæ, criminosos, homicidas, bannitos etiam pro criminibus exceptis, & vltimum esse apostatam, & concubinarium, ac etiam pro maiori parte pauperes & viles, quo casu minime probant: Mala 4 enim vita & fama testem † repellit in criminalibus, *cap. licet de foro compet. & c. super eo & c. testimonium, de testib. Gram. voto 22. num. 2. & 7. & consil. 26. num. 23.* Et tanto 5 magis, quando etiam concurrit † paupertas, *vt in eodem* 6 *vot. n. 8.* Quod criminosi † repellantur præter text. *in d. c. testimonium,* scribit Gram. *in consil. 35 nu. 27. & 30. & 38. num. 7. & 58. num. 2. & sequen.* Et præsertim pro homici- 7 dio, quando testes sunt banniti, *Lancel. Conrad. in suo prætor. in §. 1. in tit. personæ testium, nu. 38. Thob. Non. consil. 71. num. 6. & Bursat. consil. 20. num. 51.* Quod apostata 8 † non admittatur ad testimonium, habetur *in cap. 1. de apostat. & Papien. in pract. in forma libelli, in actione reali, declarata in verb. veris & legitimis num. 45.* Et de concubinario Gram. *consi. 38. nu. 5.*

Respectu vero dicti & testimonij ipsorum, equidem nullam faciunt probationem, præsupponendo enim, vt in dubijs præsupponitur, quod ipsi omnes quatuor testes deponant de vnica tantum receptatione semel facta, testes ipsi primo sibi inuicem aduersantur. Discordant enim primo in tempore, nam primus ipsorum quatuor, qui est tertius in ordine, in processu examinatus die 10. Octobris, affirmat quod die Dominica tunc proxime præterita, quæ fuit dies septima ipsius mensis, fuerunt quindecim dies, quod fuit facta d. receptatio, & sic id oportet euenisse, si id euenit, quod puto esse falsissimum, die 23. Septembris. Secundus, qui est quartus in processu, deponit, quod fuit in medio mensis Septembris, die Dominica, vel circa, quæ † dictio ad modicum tempo- 9 ris refertur, *l. hæc adiectio, vbi not. ff. de verb. sig.* Tertius vero, qui est quintus in ordine, dicit, quod fuit per tres vel quatuor dies post festum Beatæ Virginis dicti mensis, quo die nullum erat festum. Quartus autem & vltimus postremo loco examinatus, timens errare in tempore, se conuertit ad tempus, quo persica comeduntur, & sic certum est, quod non concordant in tempore. Præterea illi duo priores discordant in vestibus, quibus erat indutus dictus Clericus: Primus enim dicit quod habebat gauardinam cœlestem, seu turchinam, & caligas rancias, alter vero, quod erat indutus veste nigra a ciue. Discordant etiam, & aduersantur in loco existentiæ dicti Clerici, præsupponendo quod fuerint contestes eiusdem actus, licet se non alligent in contestes. Nec constat se inuicem illos vidisse: nam primus deponit quod dictus Clericus erat in horto, secūdus, quod erat in domo cum Dom. Dionysio, & cum eo spatiabatur, tertius, quod vidit eum sub porticu, & curtili: quartus vero testis, quod erat in quadam camera, in qua illi parauerat prandium, & quod sub porticu spatiabatur dictus Dionysius cum quodam alio in albis relicto. Ecce quatuor testes de eodem actu deponētes, loquentes de existentia dicti Clerici in quatuor diuersis locis. Vnde merito sunt similes testibus Susannæ, qui ex hac tantum contrarietate loci fuerunt conuicti de falso, cum alter deponeret vidisse eam cum iuuene commiscente sub schino, & alter sub pinu, *vt habetur Daniel. c. 13.* † merito non probant. *glo.* 10 *& Doct. in l. testium. C. de testi. Soc. iun. in consi. 86. num. 23. & 88. num. 26. 2. vol.* Non omitto etiam aliam non spernendam contrarietatem, quod tertius, qui est Franciscus Toninus affirmat, quod regrediebatur e villa Souarnæ, & ibat per viam Bonzelini, versus Cotignolam, cum vltimus, qui est ille apostata Franc. Tartalia, affirmet, quod ibat versus flumen Fantinum. Hæc sunt tantæ & tot contrarietates in his testibus, vt merito penitus sint repellendi, cum certissima sit iuris regula, testes sibi inuicem aduersantes, seipsos confodere, *Ioan. Andr. & alii in* 11 *c. in nostra de testi. Marsil. qui dicit * communem in singu. 488. dignitas Gram. consil 26 num. 21. & 38 num. 28. Clar. in § falsum, versicul. conuincitur. Iusti. Bondena. in 2. tomo consiliorum criminalium, consi. 54. num. 9.* † Quod proce- 12 dit etiam in criminalibus exceptis, *Ioan. de Arno. in commen. 23. in multis, & Carrer in d. num. 167 8. col.* Et cum 13 † contrarietas etiam in circumstantijs, maxime, quando tendunt ad inducendum facilius iudicem ad credulitatem negotij principalis, sit ponderanda, & tollit fidem testis, *Ruin. consil. 149. nume 27. & consil. seq. num. 9 2. volum.* tanto magis debet esse in consideratione, quando concernit substantialia, vt in casu isto, & tanto magis in testibus suspectis, † qui non probant etiamsi super cir- 14 cumstantijs sibi aduersentur, *Gram. consi. 66. nu. 26.* Concluditur igitur, quod dicti testes inter se diffidentes † va- 15 rij & diuersi nihil probent, etiamsi essent mille, *vt voluit Gramma. in consi. ciuili 89. nu. 4.*

Rursus testes ipsi ex aduerso pro Curia examinati, nullam faciunt probationem, quia deponunt non verisimilia, quod penitus tollit dictum testis, † vt fides illi nō sit 16 adhibenda, *Marsi. in rubr. de probat. n. 108. & seq. in consil. 20. nu. 61. 31. nu. 26. & 74. nu. 16. Carrer. in dicta pract. in princip. num 107. & aliis passim in aliis locis.* Et in proposito, quæ verisimilitudo est quod Dom. Dionysius homo diues, & locū tenēs militiarum illius prouinciæ, voluerit

receptare in domum propriam, de die, & in die festo publice bannitos, in magna acie, & illos palam videri ab omnibus transeuntibus per viam ante domum & turrim eius in horto & curtili, cum pro tali receptatione maxima pœna imponatur, & pecuniaria, & arbitraria. Imo secundum statutũ Cotignolæ, possit puniri eadem pœna, qua possint puniri dicti banniti: certe necesse est dicere, quod aut desipuerit, aut quod falsum sit id, quod deponunt testes ipsi. Præterea quod Francisc. Toninus, & alij inimici illorum de Montanarijs, & præsertim dicti clerici, illos viderint in dicta domo vel curtili, & nullã querelam fecerint in officialibus, nec curauerint, quod caperentur, vel leuauerint rumorem cum illis, de parte sua post eos, est minus verisimile, vt etiam deponunt testes ad defensam dicti Dionysij examinati. Sic etiam distat ab omni verisimilitudine, quod transeunte dicto Tonino secus dictam turrim & domum, & quod fuerit visus a dicto Clerico, & alijs eius socijs, quem bene sciebant illum esse suum inimicum, ex quo vix erat lapsus mensis, quod occiderat Bartholum de Montanarijs, agnatum dicti Clerici, & post eum Dn. Dionysius, & tres vel quatuor e'a dictis hominibus, iuerint ea domo respicientes eum, & tamen dicti de Montanarijs fuerint ita continentes, quod nullum motum fecerint contra eos, vt illos ostẽderent. An modo sit verisimile, quod dictus Clericus bannitus cum alijs a Domino serenissimo Duce, accesserit ad dictam domum & turrim, & illic steterit palam & publice, omnibus videntibus, cum periculo vitæ, tum propter inimicos potentes in eo loco, tum propter officiales dicti Sereniss. Principis, & vires illius, & quod dictus Francisc. Toninus bannitus a statu ecclesiastico, pro tot excessibus solus iuerit Sauarnam pro re tam leui, vt literas scilicet fauorabiles obtineret a Cap. Raphaele Raspono, & quod Simon de Bassis quartus testis, qui est bannitus a dicto statu ecclesiastico, iuerit solus ad domum illius fabri ferrarij, pro aptatione & refectione archibusij, cum tam magno periculo vitæ, tum propter inimicos, tum propter iustitiam, videat Clariss. Dom. Consultor. Et si verum est quod ex euidentia facti constare possit, quod transeuntes per viam non possint videre exsistentes in horto, vel porticu domus, vt deponunt testes, & præsertim 12. *fol. 53.* & forte minus potest videri in domum aliquos spatiãtes, licet dimidium portæ sit patens & apertum, tanto clarior apparet falsitas ipsorum testium, † quia euidentia facti illos conuincit de falso. *Bald. in l. si quis testibus, in fin. C. de testi. Alex. consil. 116. col. fin. 1. volu. Marsil. in d. rubr. de probat. num. 161. & Plot. in l. si quando. num 808 C. unde vi.* Ex quibus satis & super constat, testes ipsos Curiæ, nedum non conuincere dictum Dn. Dionysium, sed nec etiam aliquod legitimum indicium contra illum facere.

16

Ceterum posito sine veritatis præiudicio, quod testes ipsi aliquam probationem, vel præsumtionem, seu indicium fecerint contra D. Dionysium, cum tamen pro eius parte fuerit probatum plenissime, quod tam die Dominica, quæ fuit sextadecima Septembris dicti anni, quam die Dominica, quæ fuit dies vigesimatertia ipsius mensis, prædictus Dom. Dionysius non potuit esse ea hora, in dicta domo & turri, vel horto, cum prima die Dominica fuerit in ciuitate Fauentiæ, altera vero secunda Dominica fuerit Cotignolæ, ad baptismum cuiusdam Hebræi, cessat omnis scrupulus, & manifesta apparet falsitas ipsorum testium: quartus enim testis Dom. Dionysij examinatus ad defensam, *in proc. fol. 16. 17.* affirmat quod ipse Dom. Dionysius dictis duobus diebus Dominicis, non fuit ad dictam domum, vel turrim, quia prima die iuerat Fauentiam, & testis cum alijs steterit ad dictam turrim, & in d. domo, in qua scit non fuisse Dionysium, nec illud accessisse Clericum illum Montanarium, vel aliquem ex suis socijs, quia illos vidisset, & quod secunda Dominica fuit ad dictum baptismum in terra Cotignolæ. Sextus testis, *fol. 29.* deponit quod dictæ die 16. Septembris vidit illum in ciuitate Fauentiæ, & propterea, quod non potuit esse in dicto loco suæ domus. Septimus testis deponit, quod dicti de Montanarijs non fuerunt ad dictam turrim dictis diebus, quia illos vidisset, ex quo stabat in eo loco, & quod dicta die decima sexta Septembris, Dn. Dionysius iuerat Fauentiam, vt in processu, *fol. 34.* Octauus testis deponit, etiam vidisse Dom. Dionysium ad baptismum d. Hebræi Cotignolæ, vt *fol. 39.* Nonus testis, *fol. 42. & 43.* deponit, se vidisse d. Dionysium eo die dicti baptismi, euntem versus Fusignanum, in itinere equestrem. Decimus testis, *fol. 48. & seq.* deponit, quod eo die dicti baptismi fuit ad dictam domum, & turrim, in qua non fuit D. Dionysius, quem viderat Cotignolę, cum dicto Hebræo baptizando, nec eo die illic fuerunt alij, vt ipse vidit, qui totum illum locum eo die perquisiuit. Duodecimus, *fol. 54.* deponit, vidisse die 16. Septembris, dictum Dom. Dionysium in ciuitate Fauentiæ, quem etiam illic viderat de præcedenti, cum adhuc non descendisset equo. Decimustertius, *fol. 59.* deponit idem quod decimus, qui fuit cum eo ad dictam domum & turrim dicta secunda Dominica. Decimusquartus, *fol. 60.* attestatur, illum vidisse Fauentię, & aptasse sellas equorum suorum die decimoquinto, & die decimosexto, & ipsum exsistentem in d. ciuitate, & per cõsequẽs, quod non potuisset esse in alio loco. Et idem de dicta exsistentia in ciuitate, deponit decimussextus, *folio 63. & 64.* Ex quibus plenissime, vt dixi, cõstat, fuisse probatam absentiam dicti Domini Dionysij dictis temporibus, a dicta domo, & turri, & per consequens falsitatem dictorum testium Curiæ, quibus hoc casu minime standum est, *Plo. in d. l. si quando. n. 778.*

Quibus sic in facto & in iure veris exsistentibus, corruunt omnia, quæ in dubijs subtiliter adducta & virtualiter tolluntur, eisque satisfactum est. Verum, vt tanto exuberantior iustitia D. Dionysij appareat, sigillatim illis respondebo. Non obstat igitur primo, quod videatur condemnandus Dn. Dionysius in pœnam tam Ducalis decreti, quam statuti, ex quo quatuor testes de visu cõtra eum deponunt, cum tamen vnus ex forma dicti decreti de dicta receptatione sufficiat. Quia quo ad decretum quod vni tantum testi credatur de eius validitate, dubitãdum est, cum Princeps secularis non possit derogare iuri diuino, vt in ore duorum vel trium, &c. Et propterea multi tenuerunt tale † decretum non valere, *vt per Rom. sing. 715. an Papa. & Crot. in tract. de testibus, nu. 222.*

17

Præterea quando decretum vel statutum disponit, quod credatur vni testi, † ille debet esse omni exceptione maior. *Ias. qui alios citat in repet. l. admonendi, nu. 297. ff. de iureiur. Rip. in l. damnum, num. 6. ff. de damno infecto, Bossi. in titu. de capi. nume. 47. & Plot. in dict. leg. si quando, nume. 792.* Et in proposito nullus exstat ex dictis testibus, qui quo ad personam sit omni exceptione maior, nec quo ad dictum qui probet, *vt supra abunde comprobatum exstitit.* Et quatenus aliquid probassent, cum sit probatum contrarium eius quod ipsi deponunt, cessat omnis scrupulus, *Plot. in dicta l. si quando. nume. 776.* Vltra quod in criminalibus numerus † testium non supplet fidem illorum. *Marsil. singulari 477. in testibus, & consi. 109. num. 6. Gramma. consil. 43. num. 30. Ant. Gabr. libr. 1. suarum conclus. titu. de testi. conclus. 8. nume. 3.* Et idem † est, quando omnes sunt suspecti, vt in casu isto, *Nat. consil. 520. nume. 18 post Anch. per eum citatum, & Sylua. consilio 91. nume. 23.* Et in casu dicti decreti non admittuntur etiam testes, non deponentes non verisimilia. *Plot. in d. l. num. 807.*

18

19

20

Nec etiam obstat regula, quæ allegatur in dubijs, quod, quæ non prosunt singula, multa iuuant, vel quod sumus in his quę sunt difficilis probationis, quo casu sufficit

21 ficit probatio per † coniecturas & præsumtiones, *secundum Marsil. in rub. prædicta de probat. nu. 215. & Alex. consi. 64. nu. 5 in primo.* Et in proposito multæ videantur extare coniecturæ & præsumtiones contra d. Dionysium, vt est diffamatio, de qua ipse fatetur, & alius t. stis citatus in dubijs, quia quo ad illam regulam, de qua in alijs generalibus, frustra agendum est, cum omnes testes aduersarij sint penitus explosi & reiecti ex reprobationibus de eorum personis & depositionib. eorũ pro parte ipsius factis, vt s. dicitur illam in criminibus locum sibi non vindicare, in quibus semiplenæ probationes, vel

22 coniecturæ † non iunguntur ad aliquem condemnandum, *Boss. in tit. de conuict. num 22. & 23.* Nec vnus testis coniungitur cum alijs præsumtionibus, *Ant. Gomes. in 3 tomo suorum tracta cap. 12. nume. 26.* Et idem de imperfectis probationibus trad. Gab. *conclusio. omnium prima, num. 23.* Quod modo versemur in his, quæ sunt difficilis probationis, negatur, cum agatur de asserto delicto facto de die, publice & palam, si verum esset id, quod attestantur testes Curiæ, quod ego semper etiam in initio huius caussæ arbitratus sum esse falsissimum quippiã. Vt autem dicatur difficilis probationis, oportet quod actu & habitu non interuenerint alij testes, quia tunc re-

23 mittitur probatio † alioqui necessaria, *vt Alex. met tradit & declarat in citato consilio 64. nume 3. & in consil. 151. nu. 4. in 2. vol. & Plot. in d. l. si quando. nu. 147.*

Præsumtiones vero vel coniecturæ si quæ exstant cõtra Dom. Dionysium, tolluntur contrarijs nedum præsumtionibus & coniecturis exsistentibus pro eo, sed plenissimis & indubitatissimis probationibus, & tamẽ cer-

24 tum est, quod præsumtiones † & coniecturæ quæ stant pro defensione rei, cum excludant delictum, sunt potius attendendæ, *Gramma. consil. 13 num. 9. 25 num. 10. & 31. nume 12. & decisio. 18 nume 5. Foller. in pract. criminali, in versic. deinde capitula. num. 52. & in 1. tomo consiliorum criminalium, consi. 139 num 18.* Et idem dicendum est de indicijs, *Mars. consil. 109. num. 29. & in l. 1. § diuus Adrianus, num. 30 ff. ad l. Corn. de sicar. Grammat. vot 9. num 12 Nouel. in tracta. de defensi. in titul. an indicia pro reo dan. sint folio 66.* Quo fit, vt cum indicia, præsumtiones & coniecturæ quæ exstant pro inquisito, præualeant his, quæ sunt contra eum, cesset omne dubium, tametsi ve-

25 rissimum sit ex indicijs etiam euidentibus, quem † damnari non posse. *Calef. de Calep in secundo tomo consiliorum criminalium primo impressorum, consil. 52. nume 34.*

b Nec ex præsumtionibus, [b] & coniecturis, *Boss. dict. titul. de conuict. num primo, Gomes. d. cap. 12. num. 25. & Marsi. in rubrica, de probat. nume. 241.* etiamsi sint indubitatæ, *Foller. in pract. d. ver. debentur capitula, nu. 24.* Quo vero

26 ad † diffamationem illam, non est super ea insistendum, cum sit leuis & non probata fama contra eum, vt exigitur, *secundum Doct. & maxime Blanc. in l. fina ff de quæst. nume 310.* Et vltra quod tollitur ex bona fama dicti Dionysij in processu probata, *vt per Clar. q. 60 versic. frequent tollitur*, ex probationibus apertissimis super innocentia ipsius, de quibus s. late disserui.

Non obstat, quod testes Curiæ videantur contestes, & quod licet, quod deponant per verba dubitatiua, possint

27 eorum dicta conciliari, & concordari, vt dicantur † cõtestes, *iuxta consiliũ Alex. 146. n. 11. in 5. & Cran. consil. 78. n. 9.* quia admittimus, quod voluerint deponere de vnico actu, & vnica receptatione, sed tamen in ea sunt contrarij, & inuicem pugnantes, & non probant, & propterea ex tot alijs testibus sunt reprobati.

28 Quod modo, ex quo † iudex habet in hoc casu can-
c dem potestatem, quam habet Princeps, [c] possit iudicare secundum propriam conscientiam, ex coniecturis & præsumtionibus, *vt per Bossi. in tit. de Princip. n. 77.* & d. parte supposito, *num 36. & 37.* dupliciter tollitur, tum quia negamus, talem auctoritatem esse concessam Iud. ei huius caussæ, cum ex d. decreto fuerit concessa illi Dn. Armano tunc Cap. Cotignolæ, & cũ fuerit nominatus nomine proprio, non comprehenditur successor etiam in off. *cap. quemadmodum Abb. & ibi not. ff de off. deleg.* Et idem est, quia fuit electa industria personæ, quod apparet ex illis verbis, *confidandoci nella prudenza, fede, & bonta vostra.* quæ verba operantur, vt ad † successorem

29 talis auctoritas non transmittatur, *vt trad. Doct. in cap. fin. eodem titul.* vbi Abb. *numero 31.* Et Iacob. apertius *col. 5. versicu. circa tertiam, & Bellem. in tract. de cau. mi. subsid. quæst. 106 nume 5.* Cum etiam, quia † arbitrium da-

30 tum iudici, debet esse iuri & æquitati consonum, *Rom. consil. 376. quæst. e. l nunquid. penult. col. Marsil in pract. crimin in §. diligenter, nume. 24. & seq. & Menoch. in tracta. de arbitr. iud. lib. 1. quæst. 11. num. 5. & seq.* & nu. 8. vult importare tantum arbitrium boni viri, ex quo de præiudicio tertij agitur, & cum in casu isto res sit clarissima, etiam Princeps aliter non iudicaret.

Nihil etiam facit, quod versemur in probatione in genere facienda, & propterea testes † singulares admit-

31 tantur, *ex Corn. consil. 286. litera G. in 3. tuo*, quia assumtum falsum est, quia agimus de probando delicto in specie certo tempore facto, & quando exigitur probatio certi actus, certo tempore facti, illa opinio non procedit, *vt trad. Gabr. d. tit. de testib. concl. 2 n. 57.* tum quia illa opinio indistincte non est vera vel cõmunis, *vt per Crot. in tract. de testib num. 324 7. concl.* cum qua in effectu videtur tenere Rip. *in l. si constante num. 17. ff. soln. matrim.* & eam * communem fatetur Emmanuel Soarez *in suo * thesau. recept. sen in verbo testes, num. 155.* cum etiam, quia etsi admitterentur testes singulares, cum sint in omnibus reprobati, de eis non est curandum.

Minus etiam facit, qđ deponant de affirmatiua, quæ in testibus potentius affirmare videtur, quam negatiua, ex d. Soarez loco præcitato, in verb. testibus, quia quando testes deponentes negatiuam, deponunt etiam de affirmatiua, coniuncta negatiuæ vt hi, quia deponunt D. Dionysium eo tempore fuisse alibi, & sic non receptasse bannitos, tantum probant ij. quantum illi, *ita declarat Gabr. dict. tit. de testibus. conclus. 4. numero 5. & 6. & sequen.* Sicut etiam, quando sumus in criminalibus, illa regula quod melius probent deponentes affirmatiuam, quam negatiuam, non procedit, *vt per Gabriel. illic 3. limit. num. 9.*

Non obstat etiam, quod casu, quo non esset conuictus ipse inquisitus, saltem talia indicia contra eum militãtia deberent inducere iudicem ad illum torquẽdum, *iuxta trad. per Barto in l. si ff. de quæst.* quia cum talia indicia sint adeo elisa & explosa, per contrarias præsumtiones, probationes apertas, & concludentes, ac indicia, ita vt iure deberet Mag. Iudex punire testes Curiæ, vel saltem cõtra eos inquirere de falso, non potest dici eam saltem militare ad torturam, & vltra quod quando † testes plures pa-

32 tiuntur defectus, licet alioqui diminuerẽtur de fide, penitus reijciuntur, *Marsi. sing. 385. dicit & consi. 102. nu. 12. Gram. consil. 45 nume. 23. & Carrer. in d. princ. nu. 165. col. 5. versic. item intellige.*

Quod tanto clarius procedit, stante etiam honestate vitæ, & bona fama probata per dictũ Dominum Dionysium, quæ etiam tolleret † indicia exsistentia contra eũ,

33 si non fuissent per plenas probationes sublata, *Marsi. in practic. in §. diligenter. num. 196. in consilijs 109. num. 27. & 120. nu. 36. & 37. Gram. consil 35. num. 46 & 61. in princip. Paris. consi. 151. num. 13. & 153 nu. 35. 4 volu. Lancel. Conrad. in tit. de negat. crimin. & torment. num. 11. Scarlat. in 2. tomo crimi. consi. 105. n. 10. & Rolan. a Val. cons. 3. n. 51. 3. vol.*

Postremo non obstat, quod testes Domini Dionysij examinati ad defensam, sint sibi inuicem contrarij & pugnantes, *vt in proc. folio 35. 55. & 60.* quia solus vnus testis Dominus Ioãnes Bapt. de Rondaninis, æquiuocauit

in tempore receſſus dicti Dionyſij ad ciuitatem Fauentiæ, quod nihil eſt. Nam omnes cócordant, quod ea die, de qua eſt quæſtio, ſcilicet die 16. ipſe Dominus Dionyſius non fuit domi, ſed alij dicunt, quod iuit Fauentiam die ſabbathi, & ibi fuit viſus per plures ſupra citatos: hic vero teſtis errauit, & æquiuocauit, in die dicens, quod receſſit a domo die dominica, quod non eſt alicuius conſiderationis, cum nihil referat, quo die illuc acceſſerit, ſed an illic eſſet eo die & hora, qua teſtes curiæ deponunt receptaſſe bannitos, & de hoc agimus in hoc puncto, & facto principali teſtes non ſunt contrarij, ſed concordes.

34 Et ſufficit † teſtes concordare in ſubſtantia negotij, licet in alijs diſcordent, *capitulo dudum, vbi glo. in verbo ſubſtantia, de conuer. coniug. capi. nihil obſtat, de verborum ſignificatione, Gramma. conſil. 19. num. 6. & 41. nume. 13. in criminalibus, & conſil 36 nume. 2. & 30. num. 28. in ciuilib.* Imo etiamſi modica ſit contrarietas negotij in ſubſtantia negotij non nocet. *idem Gramma. conſil. 99. num. 4. in ciuil.* Sicut non nocet † falſitas extra ſubſtantiam negotij principalis, *Bartol in capit. cum cauſſam, in fine, de teſti. Gramma conſi. 23. num. 8. & 9. & 19. num. 4. in criminalib. & 36 num. 3. in ciuilibus.* Ex quibus penitus ſublata ſunt omnia dubia propoſita, & clara apparet iuſtitia ipſius Domini Dionyſij, qui certe iniuſte hanc perſequutionem perpeſſus eſt.

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

Dominus Dionyſius fuit abſolutus ex ſententia Do. Conſultoris.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Siue apoſtata ſit in fide, ſiue a religione. De primo, *facit 2. q. 7. cap. non poteſt, col. 3.* De ſecundo facit, quis eſt periurus, cum votum religionis fecerit, & eſt ipſo iure excommunicatus, *cap. 2. ne cleric. vel monach. lib. 5. Montícel de teſtib. in verſicu apoſtata. Maſcar. de probatio. in ver. apoſtata, num. 18.*

b Eſt tamen non modica diſputatio de hac re, ſi præſumtiones ſint violentæ, & delicta ſint atrocia, vide Clar. *in practi q. 20. ver. alii vero. Nat conſi. 597 nu. 23. Menoch. de arbitr. caſ. 279. & omnes collegit, & omnia Ludo. in communi concl. 45. conclus.*

c De hac re vide Bec. *conſi. 52. nu. 84. & Lud. vbi ſ. verſ. & quemadmodum.*

CONSILIVM XLII.

Occidens vxorem deprehenſam in adulterio, mitius punitur.

De dictione, deprehenſa.

SVMMARIA.

1. *Maritus interficiens vxorem deprehenſam in adulterio, mitius punitur.*
2. *Confeſſio extraiudicialis non probat plene.*
3. *Confeſſio extraiudicialis geminata, probat plene.*
4. *Confeſſio extraiudicialis plene probat, quando concurrunt aliæ præſumtiones & coniectura.*
5. *Probatum ex præſumtionibus dicitur, quod directo probari non poteſt.*
6. *Honor præferendus eſt cuicunque cómodo pecuniario.*
7. *Honor & onus, quare cum aſpiratione, & ſine aſpiratione ſcribantur.*
8. *Dolorem iuſtum tolerare difficilimum eſt.*
9. *Iniuria dicitur fieri marito per adulterium.*
10. *Deprehenſus dicitur, qui conuincitur.*
11. *Beneficium competens per confeſſionem, amittitur per negationem.*
12. *Ratione altera e duabus permanente, diſpoſitio remanet.*
13. *Mores mali faciunt hominem vilem, non paupertas.*

IN cauſſa Ioannis Mariæ Regacij, carcerati, & conuicti de homicidio vxoris adulteræ, omiſſis his, quæ circa proceſſum poſſent opponi, dico ipſum a pœna mortis fore & eſſe abſoluendum, & alia mitiori pœna plectendum, cum habuerit cauſſam id faciendi, ſcilicet ob adulterium eius vxoris commiſſum, probatum in proceſſu, vt infra. Nam clarum eſt in iure, quod maritus † interficiens vxorem deprehenſam in adulterio, mitius punitur non pœna mortis: ſed ſi eſt vilis perſona mittitur, in exilium perpetuum: † perſona dignior, relegatur ad tempus, *ita habetur in tex. l. ſi adulterium cum inceſt. § imp. ff. de adult. & in l. ſi quis in graui. § ſi maritus. ff. ad Syllan & in l. 1. § ſi. vbi Marſ. ff. de ſic. gl. in c. inter hæc ſanctitati, 33. q. 2. Aret. in tract. malef. in gl. che mihai adulterato la mia donna, in prin. Alex. in conſ. 76. Viſa inquiſitione, in 1. col. vol. 1. in conſ. 140 videtur in caſu propoſito, in 4. col, vol. 2.* [a] 1

Quod autem probatum ſit, ipſam eius vxorem commiſiſſe adulterium, demonſtratur *vt infra*. Nam probatum eſt per infraſcriptos teſtes, examinatos ad defenſam prædicti Ioannis Mariæ, dictam Do. Dominicam pluries, pluribus, diuerſis vicibus & locis, ac pluribus diuerſis perſonis, confeſſam fuiſſe dictum adulterium commiſiſſe, & pl' id cóſeſſam fuiſſe dicto Ioan. Mariæ eius marito. Hoc deponunt Bernardinus primus teſtis, *a car. 20.* Dom. Diamanta, *a car. 21.* Domina Liſia, *a car. 22.* Domina Catherina, *a car. 23.* Dominica ſoror dicti Io. Mar. *a car. 24.* Margarita *a car. 25.* & Cæſar Berna *car. 28.*

2 Nam licet confeſſio † extraiudicialis non probet plene, *gloſſ. & omnes Cano. in capit. de hoc, extra de ſimo.* ſed ſolum faciat indicium, ad torturam, *Bald. in l. prima, in quinta colum. C. de confeſſ. Abb. in cap. ſi quis de gradu. de purga. Canno.* ſi fuerit reuocata, *vt per Bald. ibi & per Iaſ. in l. magiſtratibus, ſecunda colum. de iuriſdict. omnium iudicum* tamen ſi confeſſio tranſeat in ſpecificum nomen delicti, plene probat, *ita Abb. in cap. at ſi clerici, in ſexta colum. verſic quæro quem effectum, vbi plene de iudi. Felyn. in dicto cap. at ſi clerici, num. 6. verſicul fallit quinto, & in cap. olim, de reſcriptis.* Secundo dicta confeſſio plene probat, ex quo nedum fuit geminata, ſed etiam triplicata, vt conſtat in proceſſu. Et confeſſio † extraiudicialis geminata, operatur idem quod iudicialis, *Bartol. in leg. cum ſermone, Cod. de agric. & cenſi. libr. 11. Paul. de Caſtr. in l. publia. § Titius ff. depoſi. Felin. in capit. de hoc num. 3. verſic. tertio limitatio. de ſimon. & in cap. olim, latiſſime fere per totum de reſcript. Socin. regu. 63 confeſſio abſente parte ver. fallit in confeſſione geminata.* 3

4 Tertio dicta confeſſio † plene probat, quando concurrunt aliæ præſumtiones, & coniecturæ, prout in caſu noſtro, [b] quia etiam adeſt publica vox, & fama, vt deponunt teſtes, *ita Tindar. in dialogo de varieta. teſtium. folio 11 cap. 6. dic valde quaſo, quam ſequitur Felin. in dicto cap. olim. num. 8. ver. fallit 8.*

Cum ergo dicta confeſſio tranſiuerit in ſpecificum nomen delicti, fuerit geminata, & vltra etiam concurrant coniecturæ, & veriſimilitudines, neceſſario dicendum eſt, dictum adulterium probatum eſſe, quod directo probari non poteſt, ſed ex præſumtionibus † & adminiculis, quibus circumſpectus iudex, motum animi ſui confirmare poteſt, *dicit tex. in c. præterea de teſtib. & in c. literis, & c. ſeq. de preſu mt.* 5

Cum igitur dictum adulterium probatum ſit, dicendum eſt, dictum Ioannem Mariam abſoluendum eſſe a pœna vltimi ſupplicii, cum maxime id fecerit cauſſa honoris ſui conſeruandi, qui præferendus eſt cuicunque commodo pecuniario. Et non caret dolo, qui honorem [c] proprium non curat, *dicit text. & ibi not. Bald. in l. Iulianus, ff. ſi quis miſ. cauſ teſtam.* Imo præferendus eſt propriæ vitæ, *l. iſti quidem, verſi. quod ſi dederit ff. quod metus cauſ.* Et qui honorem ſuum negligit, crudelis appellandus eſt, *12 quæſtio prima, cap. nolo.* Nam naturaliter homo appetit honorem, *vt inquit Specul. in tit. de citat. in § iam de citatione, verſicul. porro ſi ſunt plures in ſi.* Hinc eſt, quod 6

not. pul-

7 not. pulcre Ioannes Andre. *in cap. si religiosus super gloss. in versic. obtenta de elect. in sexto*, quod dictio honor † scribitur cum aspiratione, quia omnes aspirant ad honores, secus in dictione onus, quia nullus aspirat. Et propterea dicit insignis Doctor Paulus Rosellus, in repertorio, quod facit ad Crot. *in vers. honor.* quod vir fortis debet potius mortem appetere, quam honorem suum & famam lædere, quia omnia patienda sunt pro honoris conseruatione. Nam honor, vt inquit Cicer. *alit artes omnes, qua attenduntur ad studia generalia.* Qui igitur honorem, qui laudem, qui gloriam appetunt, hi profecto in summos euadunt viros: qui vero eam negligunt, humi semper consueuerunt, viuentesque mortuis comparandi sunt.

Nec obstat, si dicatur, iura supra allegata, loquentia quod maritus mitius puniatur, si occidit vxorem deprehensam in adulterio, ob iustum dolorem, intelligenda esse si reperiatur in flagranti crimine, & in actu Venereo, seu præambulo, prout in simili dicitur in patre, *in l. quod ait lex ff. de adulter.* Quia respondetur hoc negando iure probari, vbi enim lex non distinguit, nec nos distinguere debemus, *leg. si vero, §. de viro, ff. solut. matrimonio.*

8 Lex autem non distinguit, sed bene infert rationem scilicet, quia difficilimum est iustum dolorem, † tolerare. Sed nulli dubium est, quod licet maritus non reperiat in flagranti crimine vxorem, tamen intelligendo, & eam conuincendo de adulterio, habet iustum & magnum dolorem, si curat honorem, & si non est plusquam bestia,

9 quia est sibi facta iniuria, † *l. si maritus, §. legis Iuliæ, & in l. eos, §. socer ff. de adult. & tradit Alexand. in præallegatis consiliis.* Vnde vindicando istam iniuriam, qui excedit modum vindictæ, cum iure medio possit se vindicare, ideo mitius punitur. Et hoc dictat naturalis ratio, quæ habetur pro lege, *l. cum naturalis ratio, de bon. damnat.* licet tamen non faciat incontinenti, quia alias est vindicta, non propulsatio iniuriæ, tamen negari non potest, quin duret talis dolor.

10 Præterea & secundo, dicitur in tex. viros deprehensos, sed deprehensus † dicitur non solum ille, qui inuenitur & reperitur in flagranti crimine, sed qui est de crimine d conuictus, vt inquit *Bartol. quem sequuntur Ang. & Alexand. in additionibus, in l. per illum text. C. de petit. bon. sub libr. 10.* Et probatur *in l. 1. cum glos. & ibi expresse Paul. de Castr. in leg. 3. in princip. Co. de seru. fugit.* vbi non distinguunt, an statutum, vel lex loquatur in præterito, videlicet si fuerit deprehensus, aut in furto, si deprehendatur, quia primo casu intelligitur, quomodo libet conuictus, in secundo de actuali apprehensione. *sequitur Dec. in ca. cum non ab homine, num. 11. vers. & adhoc bene facit. extra de iud.* Imo fortius voluit Pau. de Cast. *in l. 3. in fi. colu. circa med. C. qui test. face pos.* quod quis dicatur deprehensus, quotiescunque crimen deuenit in lucem. Cum igitur d. Dominica, fuerit conuicta per eius propriam confessionem, factam dicto eius marito, vt pluries confessa est, vt deponunt testes, merito dicendum est, satis fuisse in adulterio deprehensam.

Nec etiam obstat, si dicatur, quod ex quo dictus Io. Maria prius negauit, modo confitendo, non habeat hoc beneficium, cum tex *in d. § imperatores* requirat non ne-

11 gari, & sic cum ex confessione habeat beneficium, † illud amittit per negationem, *iuxta not. communiter per Doct. in l. cum qui ff. de iureiur.* Quia respondetur, quod imo text. *in d. § imperatores*, non requirit non negationem, nec disponit maritum esse mitius puniendum, ex confessione, sed quia difficilimum est iustum dolorem tolerare: scribit enim Iureconsultus ibi, quod imperatores rescripserunt ignoscendum marito, qui occidit vxorem deprehensam in adulterio, in quo rescripto nō cōtinetur aliter, quod oporteat non negare, postea subdit aliam sententiam diui Pij ibi, *Nam diuus Pius, &c.* vbi respondetur, quod non negan ti vxorem interfecisse deprehensam in adulterio ignoscitur, vt ibi habetur. Patet ergo quod in prima sententia dictorum Imperatorum, non est opus confiteri, vel non negari, prout etiam id non exigunt alij text. *s. l. si quis in graui, §. si maritus, ad Syllan. & l. 1. § fin. de sicar. nec Doctores ibi.*

Præterea & secundo respondetur, quod dato, quod non negatio esset vna ex rationibus, propter quas maritus mitius puniatur, tamen ex qua remanet alia, scilicet adulterium, & iustus dolor, non amittitur beneficium legis, quia quoties eiusdem dispositionis duæ sunt rationes, † sublata e duabus altera. non ob id cessat dispositio, reliqua remanente, *tex. est in §. affinitatis, Inst. de nupt.* 12

Ex quibus dicendum est, dictum Ioannem Mariam, ab vltimo supplicio esse liberandum, & ad tempus banniendum, seu relegandum, cum sit bonæ & honestæ conditionis, & morigeratus, ortus bonis & honestis personis, vt deponūt Antonius Maria, & Antonius testes examinati, *in processu, capit. 26. & 27.* Nam licet forte sit pauper, non est vilis, quia non paupertas, sed mali mores faciunt hominem vilem, *ita Bald. in l. humilem, & plenius Albér. C. de incest. nupt.* vbi enumerantur personæ viles. Et hæc pro nunc sufficiant. Et quia fauorabiliores sumus in absoluendo, quam in condemnando. *l. Arrianus. ff. de act. & oblig.* Et pœnæ molliendæ sunt, non exasperandæ *l. respiciendum. l. pen. ff. de pœn.*

Laus Deo Opt. Max.

Barth. Bertaz.

Fuit hic solum bannitus ad tempus a Domino Prætore Mirandulæ, & postea ab Illustrissimo Domino post aliquot menses reuocatus.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Adde Clar. *in pract. in §. homicidium. d. §. sed quid dicendum in marito. Mant. cons. 241. n. 19. 1. Angusol. consi. 7. nu. 10. lib. 1. Ceph. consi. 303. nu. 7.*

b In his terminis quod quædam assertiones & confessiones mulieris probent adulterium, vide Gramma. *consil. 50 nume. 3. in 2. Socin. iun. consil. 38 nume. 17 in 2. Rimin. iun. 174. num. 35.*

c Materiam hanc honoris, ex more honorifice tractat honorificus præceptor meus D. Hippo. Rim. *consi. 5. nu. 98. 99 & 234. nu. 18. 19. 62. & 63.*

d Et optimus sensus fuit. *glo. in c. ex literarum, de eo qui dux. in matri. quam pol.* Et in his terminis probat Mascar. *de probat. ver. adulterium. concl. 64. nu. 9.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM XLIII.

Emens equum a Zingaro furtiuum, ad quid teneatur.

SVMMARIA.

1 *Emtor rei furtiuæ, tenetur Domino rem sine pretio restituere.*
2 *Vsucapere non potest emtor rei furtiuæ.*
3 *Emens rem furtiuam si emat nomine Domini, cū cautela vt non amittat pretium, an tutus sit, & de alio casu, num. 4.*
5 *Sed quando hoc sit verum, nempe, si vtiliter Domini negotium gestum est.*
6 *Zingari non nisi ex furtis & raptis viuere solent.*

Certum est, emtorem † rei furtiuæ, teneri Domino 1 vindicanti rem ipsam sine spe restitutionis pretij restituere, *l. incivilem, quæ est lex secunda, vbi omnes, C. de fur.* Sed & tenetur nominare auctorem, a quo emerit ad euitandam suspicionem furti, *l. ciuile. C. eod. tit.* Et si emtio sit facta a sciente, est nulla & inualida *l. si emptionem. §. item si emtor, ff. de contrah. emt.* si vero ab ignorante, non transfertur dominium in emtorem. *l. rem alienam, vbi glo. & Docto. ff. eod. tit.* nec vsucapiendi † conditio. *§. furtiuæ, Inst. de rerum diuis. & l. sequitur, § quod autem. ff. de* 2

vsucap.trad. Fab.de monte S.Sauis in tract.de emt.& vend. 4.quæst.principali,1.quæst.num 3. [a]

Ad euitandum hanc pretij iacturam, solet adhiberi cautela per emtorem, quod scilicet ipse emit nomine Domini, cuius res est, & protestetur se paratum eam illi quandocunq; apparenti reddere sibi restituto pretio: † tunc enim a Domino & pretium, & interesse recuperare potest, *vt Hostien.tradit in summa in tit. de pœnit.& remiss.in §. quid de prædictam ementibus, versicu. quid si quis emat rem.* Ex quo dicto cautelam composuit Cæpol. *x.in suo cautel.ordine, incip.si quis emit rem*, cum quibus videtur transire Ias. *in l.si pretium, C.de procur.*

Qui quidem Cæpol. ibi alium casum, in quo emtor pretium recuperat a domino subiungit, † quando scilicet rem emit raptam a latrunculis, vel ab hostibus. *l.muller in opus.ff.de capt.sequitur Ias.in loco præallegato, & Benvenut. Strac.in tract. de mercat. 2.par.3.par.tit.de nauibus, nu. 18.* Quam opinionem esse æquam fatetur Alc. *in tractat.præsumt.3.reg præsumt.29 num.3.* Et ex his duobus fundamentis nititur emtor huius equæ Magnif. fratrum de Perdonierijs, non teneri ipsis dominis rem suam restituere pretio, vt asseritur, soluto non recepto.

Ego tamen in hac specie contrarium de iure verum esse sentio, & ita alias, cum hic casus pluries ex facto euenisset, consului. Nam quod ad primum dictum attinet, ipsum esse falsum & iniquum, non ambigitur, vt optime comprobat Alc. *in d.præsumt. num. 2.* Potest tamen saluari in casu, in quo expresse loquitur Host. in loco præallegato, quando scilicet ex eo contractu vtiliter gestum est negotium † domini absentis, *per text.per eum allegatum, in l. sed an vltro, §. 1.ff.de neg. gest.* Et eo casu loquitur etiam tex. allegatus, *in d l.mulier.secundum glo fina.ibi*, quæ illum intelligit, si vtiliter gestum est negotium. Et hoc casu cessant Alc. obiectiones. Et ita etiam declarat Ioan. *Pyrr.in repet.l.contractus.fol.11.1.pagi.versic.quarta regula.ff.de reg.iur.* vbi exigit fieri protestationem, & quod in rei veritate negotium vtiliter geratur, subdens casum *d. l.mulier*, procedere in emente a latrunculis exteræ gentis, & esse vtile in gerente negotium fisci, *vt ille tex.loquitur*, secus in emente a fure, vel violēto, & nō hoste Reipublicæ. Et aliud esset etiam secūdum eum, si potuisset ipsum cum re furtiua deprehendere & detegere potius, quam ab eo emere. Cum itaque in casu isto equa horum Mag. fratrum, non fuerit emta ab hostibus, vel a latrunculis exteræ gentis, contra quos nulla actione Dominis succursum est, sed ab Ægyptio; seu Zingaro quodam in hac regione satis noto, & a quo ipsi domini rem suam condicere potuissent, vel ab alijs possidentibus vindicare, dubio procul non censetur gestum fuisse vtile negotium dominorum, quia nō vtiliter negotia gerit, qui non necessariam rem, vel quæ oneratura est patremfamilias, aggreditur, *d. l.sed an vltro, § 1.versic.non autem.* Et per consequens non tenetur ad restitutionem pretij. Et in hac specie (*iudicio meo*) nulla subest difficultas, quandoquidem huiusmodi emtor non emerit a persona suspecta, nempe a Zingaro, † quod genus hominum (a communiter accidentibus, quod argumentum de iure procedit, *l.quid si nolit, §. quia assidua, vbi Bal.ff.de adil.edict. & l.certi condictio, § si numos, vbi Doct.ff.si cert. pet.*) non nisi ex furtis, & raptis viuere solet,[b] cuius conditionem cum eo contrahendo optime præsumitur habuisse notam. *l.qui cum alio, vbi Cagnol n.8. alia iura citat.ff.de reg. iur.* Quo casu magis puniendus esset talis emtor, quam indemnis conseruandus, cum emtores † rerum furtiuarum, fures ex suis emtionibus coadiuuent, & alant, contra quos inuehit, & quidem iuste, *Iodoc.Damhoud. in suo enchirid.rerum crimin.c.117.in princ.*

Laus Deo Opt. Max.

Barth. Bertaz.

ADDITIONES.

a [a] Contrarium est in Iudæis, qui ob priuilegia fere vbique concessa, non refecto pretio haud tenentur reddere, *vt de simil.trad. Abb.in cap. quod clericis.num 34.de foro compet.Ias in l.seruus cuiusdam.ff.de cond.indeb.Cremens.sing.82.*

b Huius gentis & originem, & nominis etymologiam refert eruditus Alcia. *li.parer.3.cap.3.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM XLIIII.

De verbo malitiose, quo sensu accipi debeat, & quomodo interpretandum.

SVMMARIA.

1. *Verbum malitiose, qualiter accipi debeat.*
2. *Verbum maligne, idem importat, quod verbum malitiose.*
3. *Dolus est malitia in alterius damnum prorumpens.*
4. *Dolus exigitur, in quibus maxime pœna irrogatur.*
5. *Lex imponens pœnam corporalem, non requirit solum culpam, sed exigit etiam dolum.*
6. *Dolus dicitur animus nocendi in quibusdam.*
7. *Homines quot modis delinquant.*
8. *Iracundiæ calore quando quis delinquit, non excusatur a pœna.*

QVæritur, quo sensu accipiendum sit verbum, *malitiose*, † positum in constitutione 41. constitutionū ordinum Carmelitarum in illa clausula (*si quis priorem suum quantumque leuiter, malitiose percusserit, &c.*) Et conclusiue loquendo, arbitramur eo casu accipi debere, quo dolose, [a] vt scilicet dolus percutientis exigatur, vt pœnis dictæ constitutionis teneatur. Hoc enim ex multis legibus, tam canonicis, quam ciuilibus, vbi de dicto verbo mentio habetur, comprobatur. De isto enim verbo meminit Pontifex, *in cap.si.de iust.ad fin.ibi, hoc malitiose proponi, in c.pastoralis, in princ.de off.delega.ibi, dūmodo ipse exonerare seipsum malitiose non quærat, in c,1.ibi, vel se malitiose duxerint absentandos, de alien.iudi.muta.cau.fact.in cap.fin.§.porro, post princip. vt lit.non contesta.ibi, seu quia malitiose interdum seipsum occultat, in capi.2.ibi, propter nonos aduersarios, qui malitiose interdum petitoribus subrogantur, vt lite pend in 6.in cap.1.§ contrahentes, ibi. vel si forte malitiose seipsos occultent, de foro compet. eod.lib.cle.1. ad fin.ibi, nisi forte per ipsos aut alios malitiose factum fuerit, de renunti.& in Clem.1 §. si vero, ibi, vel ipsi malitiose impedimentum præstiterint, de foro compet.* [b] Caius etiam Iureconsultus huius verbi meminit, *in l. seruus vni. ff. de leg. 1. ibi, si quid in hereditate malitiose fecisse dicatur.* Verbi vero maligne, † quod idē importat, [c] quod verbum malitiose, si Alber. credimus id affirmanti *in dictio. suo, in verbo malignitatibus*, exstant plura Iureconsultorum responsa, Sceuolæ, *in l. de rebus, ff.de recept arbitr.* tametsi Bartol. ibi & Aret. *in § sed ista quidem.nu.18. Instit. de act.* illud verbum pro malitiose legere videantur, *maxime in l. 4.ff. de inoffi.testam. & Martian. in l. diuus, § fin.ff.de custod reorum.* Nec est dubium, quin gl. & interpretes in locis præallegatis sentiant, in casibus iurium prædictorum dolum exigi debere, quod etiam tenet glo. *in ver.factum, in Clement.2. vt lite penden. iuncta glo.sequ. glo. & Docto.omnes in cap. suggestum*, vbi tex. loquitur de malitia, vel fraude, *de appell.* Quod etiam apparet *ex not.per Innoc.in c.ad petitionem.2.col. de accu. Abb. in cap.ex tua, num.12.* vbi tex. loquitur de his, qui fraudulenter se absentant, *de cleric. non residen. Bald.in l.ea quæ nume.8.C. quomodo, & quando iudex. Alexan.in l.properandum, §.sin autem reus.5.concl.num.14.C.de iud. & Fel. post Abb.in d.§.porro.num.15.* volens contumacem reputari, se malitiose occultantem, quæ quidem contumaciā admittit dolum saltem præsumtum, *Bartol. & Bald. in l. minor, la prima, ff.de minor. & est tex. in l.non potest dolo, ff. de*

ff. de reg. iur. suadetur, quia idem est dicere aliquem, quid facere malitia, quod facere malitiose, *vt in d. c. suggestum* *in gl.* Et non est dubium quod malitia, [a] est dolus, vt *inquit Bal. in l. qua fortuitis, colum. secunda num. 5. C. de pignor. act.* vbi dicit dolum affirmari posse breuius, quam definierit Iureconsul. *in l. 1. ff. de dolo*, scil. quod dolus † est malitia in alterius damnum prorumpens. Et in ead. *l. 1. col. versic. 4. praemitto*, dicit, quod malitia quae est idem quod dolus malus, pertinet ad prauitatem voluntatis: error autem sine culpa, pertinet ad est[illegible] cognitionis, & haec nostra, quae est tot Iuristarum sententia, a latinis auctoribus non videtur etiam discrepare, cum illi malitiam pro peruersitate, quae virtuti, & bonitati contraria est, & quandoque pro versutia ex Cicer. accipiant.

Confirmantur praedicta duplici ratione, prima est, quod cum imponatur poena excommunicationis, his qui malitiose delinquunt, vt in d. constit. proculdubio exigitur dolus, † sine quo huiusmodi poena non infligitur. *Io. An. & Innoc. in c. quanto de sent. excomm. Castaldo in tit. de praeben. dec. 1. num. 3.* Secunda est, quia vbi lex imponit poenã corporalẽ, † nõ sufficit culpa etiam lata, sed exigitur dolus, *vt per Bar. in l. 1. §. 1 ff. si quis test. liber. esse ius fue. & late per Aug. Aret. in tract. malefic. in vers. scienter, & dolose in princ.* Et in casu nostro poena corporalis, delinquenti irrogatur, *vt in d. const.* Ergo verbum illud, *malitiose*, dolum exigere videtur, & interpretandum est, ac si dictum fuisset dolose. Et per haec censemus primę par. quaest. propositae satisfactum esse.

Superest vt videamus, de 2. par. ipsius, quaest. practicam respiciẽtis, scilicet, quomodo quis censeatur esse in dolo, & an op⁹ sit praecogitatione, vel sat si calore iracũdiae impulsus, quis priores vel alium iux. dictae constit. tenorem offenderit. Pro cuius solutione respondemus, quod in casu isto dolus † nihil aliud est, quam animus nocendi, vt *probatur in l. 1. §. diuus. ff. ad l. Cor. de sic. & in l. 1. C. eo. t.* Nã voluntas, & propositum distinguunt maleficia, & quicquid agunt homines, intentio iudicat omnes; *vt e Mars. tract. in d. l. diuus.* Et delinquunt homines † aut proposito, aut impetu, aut casu, *vt Marianus belliss. scriptum rel. quit, in l. respiciendum, § delinquunt. ff. de pen.* Proposito delinquunt latrones, qui factionem habent impetu, tum per ebrietatem ad manus, vel ad ferrum venitur; casu vero, cum venando telum in feram missum, hominem interficit. Primo casu dubium non est, delictum dolo committi, vltim. casu dolus censetur exclusus, sed delinquens tenetur tantum de culpa, quia debebat cõsiderare, quod accidere potuerat: sed secundus casus habet difficultatem, quia quando quis impetu & calore iracundiae † delinquit, non excusatur a pęna, & non censetur exclusus dolus, quod probatur *in l. si in rixa, ff. ad l. Corn. de sicar. & in l. si non conuitii C. de iniur. vbi not. Doct. max. Bal. & Sal.* Hinc dicunt Do. Dec. & Cag. praesertim alios allegantes *in l. quicquid calore. ff. de reg. iur.* quod non excusatur delinquens calore iracundiae, quominus puniatur, cum alias raro propter homicidium, quod plerunq; iracundia committitur, quis puniretur: bene tamen fatentur, quod si talis, & tanta fuerit iracundia, quae hominem mente alienum fecerit, quod difficulter probari solet, *secundum Abb. in cap. dudum, de conuer. coniug.* posset hoc casu mitigari vel minorari pęna. Ex quibus satis clare dignosci potest, quando quis censeatur esse in dolo, vt excusetur a pęna dictae constitutionis.

Laus Deo Opt. Max.

Barth. Bertat.

ADDITIONES.

[a] Recte interpretatus est, a me omni tempore colendus Pater meus. Nam non aliter [illegible] sensu apud Latinos scriptores accipitur: *Plautus in Cas.* Nunc te Cleostrata, ne a me memores malitiosi, de hac te faciunt aut suspices. Sed clarius Cicero *libr. 3. Officiorum*. Aut cum dicitur inter bonos bene agier, quicquam agi dolose aut malitiose potest?

[b] Alibi etiam habetur mentio, nempe *in l. 2. de iura. calum. in 6.* Hinc iuramentum malitiae, quod in multis differt a iuramento calumniae, *vt ex Sot. in rubr. de iur. calu. col. fin.* sed vtrunque hodie appellatur iuramentum calumniae, *Rebuf. in l. si calumnietur. in princip. ff. de verborum significationib.*

[c] Idem fere est. Malignitas enim est quaedam peruersa & deprauata voluntas ad malum. Maligne hoc est malitiose, *Liu. lib. 3. ab v. c. Maligne senatus in vnum diem supplicationes, cõss. nomine decreuit.* Maligne, hoc est peruersa, *Martia. in l. diuus. ff. de custo. reorum.* Sed si quid maligne interrogasse, aut non dicta retulisse pro dictis eum compererit.

[d] Idem Bal. *in l. Macedoniani. C. ad Macedoni.* Nã malitia est peruersitas eũ qs data opera male agit, hinc malitia adest mala, sicut dolus malus. *Plaut. in Aulul. Certe edepol equidem te ciuem sine omni malitia mala etiam semper sum ratus, & nunc arbitror.*

Clau. Bertat.

CONSILIVM XLV.

Stante decreto, quod vniuersitas teneatur insequi bannitos, & capere cum officialibus, quo casu possit condemnari tanquam negligens, aut vero ob difficultatem & tempus intempestiuum excusetur?

SVMMARIA.

1 *Crimen si non est punibile, corruit inquisitio.*
2 *Vniuersitas delinquere non intelligitur, nisi communicato consilio, & facta deliberatione, ne miserabiles persona ob factum aliquorum particularium puniantur, vt num. 4.*
4 *Ciuitas non tenetur, nisi collegaliter delinquat in delicto negatiuo.*
5 *Facta sunt probanda.*
6 *Vniuersitas non potest congregari sine officiali.*
7 *Et si congregetur ad malum finem.*
8 *Vniuersitatis illegitima congregatio, neminem obligat ad delictum.*
9 *Officiales debẽt ante omnia insequi bannitos, & tunc tenentur alii accurrere.*
10 *Qualitas e proclamatis non probata, nec sequitur condemnatio.*
11 *Vniuersitas, si non potuit capere bannitos ad vicinum alienum territorium confugientes excusatur.*
12 *Bannitos insequi non tenentur homines villa, quando in loco est suspecto.*
13 *Vniuersitas excusatur ob tempus intempestiuum, si non insequuta fuit bannitos.*
14 *Fallit tamen si erat obligata custodire, quia omni tempore debet custodire, die & nocte.*
15 *Villa excusatur ob difficultatem insequendi bannitos.*
16 *Negligentia qui tenetur, non nisi magna tenetur.*
17 *Testes vniuersitatis probant vt forensis, clerici, monachi.*
18 *Et maxime, si excedant regularem numerum.*
19 *Et si ad defensam inducantur.*

MAgnif. Communitas Bagnacaballi, inquiritur ab Illustrissimo Gubernatore Romandiolae, quod non ita diligenter, vt proclama mandat Ducale, occisores insequuta sit Stephani Bitti, & ob id testes pro Curia recepti sunt, qui ferunt facilime illos capi potuisse, si statim post patratum homicidium praesto adfuissent Bagnacaballenses armati. Contra alij testes innumeri ad defensam recepti dicunt, imo difficilimam, ac prope impossibilem fuisse occisorum persequutionẽ aut capturam, tum quia valde matutinum fuit illud delictum, tum ob territorij ecclesiastici vicinitatẽ, ad quod statim se receperunt. Nunc quaeritur, an sit absoluenda Magn. Commu-

nitas. Et dicendum est quod sic, cum nec etiam iure inquiri potuerit, nam corruit inquisitio † vbi crimen non est punibile, *Marsil. in penult. crimen in § constante, in fin. & consil. 128. num. 25. Paris. consil. 171. num. 27. in quarto Dom. Ludo. Cat. consil. 99. num. 2. in primo volum. cons. crimin.* At in proposito vniuersitas, † delinquere non intelligitur, nisi communicato consilio inuicẽ, & præcedente deliberatione, *Bar. in l. aut facta, § fi. num. 6. ff. de pæn. Ang. consil. 165. Castr. consil. 124. in secundo, Anch. consil. 158. column. 3. vers. præterea* alioqui esset iniquum admodum, vt innocentes, & miserabiles personæ punirentur ob factum aliquorum † particularium, *Cranet. consil. 21. num. 8. in primo, Rol. consil. 66. num. 64. in 2, Curtiun. consil. 174. num. 5. & 216. & 312. num. 67. in 3. Nat. consil. 83. num. 9. in primo. Plot. consil. 38. num. 8. Thob. consil. 46. num. 10.* Et in delicto negatiuo, quod non teneatur ciuitas, † nisi collegialiter delinquat. *Dom. in c. fi. num. quinto, vbi ex & c. xt. de pæn. in 6.* Sed quicquid sit de hac re, iam hoc est expressum, a curia quod collegialiter hoc fuit factum. Ergo hæc qualitas erat probanda per illam, iuribus de quibus infra & in processu. Iam vero quicquid dicatur de inquisitione in processu, nihil de hoc probatum legi, & erat tamen probandum, cum sit quid facti, † *leg. in bello, § facta, ff. de capt. & post lim. reuer. l. verum ff. de reg. iur. cum vulg.* Præterea etiam deliquisset Dom. Prætor, qui de hoc malo consilio omnia adhuc subticuit, cum sine eo non possit congregari vniuersitas, † & consilium, *Bart. in l. actor, num. 10. ff. ratam rem habe. per l. secundam. C. de decurio. lib. 10. & l. fi. C. de legatio. eo. libr. idem voluit Guid. Pap. decisione 89. num. 9. & 413. in tertio dubio num. 2. & decisione 106. vide mettet Cran. consil. 4. num. 20. Alex. consil. 364. secundo dub. nu. 6. & in fi. consil. secundo. Menoch. consil. 28. num. 11.* Et licet non me lateat, hanc sententiam aliquo casu non modicam pati difficultatem, attamen in nostro optime procedit, cum ad malum finem factam fuisse contendatur, † *Anch. c. secundo colum. 2 & 3 de verb. signif. in 6. Cranet. d. consil. 4. num. 14. & 15. Alc. consil. 360. nu. 3. & d. consil. 364. n. 6. Menoch. d. consil. 28. n. 12.*

Postremo admisso, quod aliquis sine officiali alios deinde congregasset, certe huiusmodi conciliabulum non potest communitatem obligare ad delictum, † vt in ceteris obligationibus iuris est, *l. nulli. ff. quod cuiusc. vniu. nom. Soc. consil. 95. num. 3. in 3. Dec. consil. 437. num. 5. Capic. decisio. 4. in prin. Bertran. consil. 42 num. 7. in secundo, 2. par. Ceph. consil. 176. num. 4.* Omni casu ergo sunt inquirendi singulares, & puniendi, si deliquerint, ne pauperes, & egeni homines plurium criminis perpaucorum pœnas luant.

Sed admissa etiam inquisitionis validitate, neque aliquod crimen aliquamue negligentiam commisit Magn. communitas, &

Primo, quia non tenebatur sine officiali inquirere, vel persequi delinquentes. Nam hoc modo inutilis & superfluus esset ibi Dominus Prætor, qui primus debet cum familia sua illos retinere, & insequi, & si non potest suppetias deinde a prouincialibus efflagitare, † ita nos admonet tex. in *leg. fin. Cod. de his qui latron. & pulcerrime Flor. in leg. omnibus ff. de noxa.* Hoc neutique omisit proclama quod ait, *dietro a quali sia alcuno officiale, o essecutore.* Necesse ergo erat probare, quod neglexerunt Bagnacaballenses, cum prætor cœpit insequi, & hæc qualitas erat probanda a curia, vt posset sequi condemnatio, † *Marsilius in leg. si quis ne quæst. num. 130. ff. de quæst. & in sing. 186. quod tu, Plot. in leg. si quando num. 345. 351. & 1. & consil. 130. num. 74. in primo tomo criminal. Bossi de capt. num. 46. Cla. quæstion. 85. vers. vbi agitur, Ceph. consilio 206. numero octauo, & in consil. 228. numero 17.*

Secundo & concesso quod tenerentur sine officiali, attamen in casu nostro ob vicinitatem territorii ecclesiastici, in quo se recepere delinquentes, excusatur communitas, si illos non cepit, vel occidit. Habemus enim decisiones in fortioribus terminis, quod quando ex statuto tenentur parochiales si mal. factorem non ceperint, & euenit, quod maleficium fuit factum in confinibus, adeo vt facile possent in aliud territorium transire, tunc debet absolui parochia † vel vniuersitas, ita Bartol. obtinuisse scribit, *in leg. in delictis. in princip. ff. de noxa. Flor. in leg. in omnibus numero primo ff. eod. Fulg. in dict. leg. § si damnum extra[...] fin. Bartol. in consi. 202. Clariss. D. numero primo, & numero quinto, in leg. prima § occisorum numero secundo ff. ad Sylan. vbi etiam Bald. Aret. in tractat. malefic. in versic. fama publica. 12. quæstione. Barb. in ter consil. Calcan. consil. 64. column. 10. in princip. Ange. in dict. § occisorum, numero 2. Brun. de constitut. decret. & in ver. villa. Boss. de capt. num. 42. Franc. a Mar quæst. 765. num. 2. secunda parte.*

Tertio, multum confert quod scripsit Bartol. *in dict. consi. 102. versic. item quod dictum*, nempe non teneri homines accurrere, † quando in loco est suspicio, ac Bagnacaballi scimus maxime geri inimicitias, vt non temere ad omnem strepitum prosilire debeant incolæ.

Vltimo & hoc quidem fortissime stringit, quando hora est parum idonea ad conueniendum, ita vt nemo pene adsit tempore delicti, quod in nostro casu factum est, cum summo mane homicidium euenerit, tunc vniuersitas † excusatur, *vt omnes fere † adducti affirmant, Barto. in dict. leg. in delictis, in princip. Flor. in dicta leg. in omnibus. Bartol. in dict. § occisorum*, vt dicitur etiam de facto tempore noctis, *Rolan. consil. 7. versiculo, aduertendum, Marsil. in l. prima, § præterea, numero 95. ff. de quæstion.* Et de delicto occulto, multa congerit *Barba. dict. consil. 64. Dec. consil. 64. Plot. in repet. l. si quando. versic. damnum dato, Cod. vnde vi. Lucius de Cur. consil. 62. tomo primo crim. decis. Pedemontan. 138. num. 33 & 34.* Et hæc optime procedunt in casu nostro, quia proclama nõ obligat vniuersitatem ad custodiam, & tunc fortasse die & nocte debuisset custodire, † *vt per Alexan. de Neu. consilio 93. per tot. in primo crim.* Nec minus ad resarciendum damnum, quia tunc siue dolus adfuisset, siue culpa, siue scientia, siue ignorantia, tenerentur, *vt declarat Bursat. consil. 56. numero 26.* sed tantum requirit, vt cum officialis eis certiores fecerit, cum eo insequantur delinquentes.

Superest modo vt circa processum nõnulla dicamus, omissa tamen disputatione, sed conclusiue & magistraliter. Et primo circa negligentiam illa certe non probatur: quia licet fateamur, quod si ibi fuissent, dum occidebatur ille, potuissent occisores capere, attamen quis non videt quod impossibile erat, quod adessent ob tempus intempestiuum, ob non pulsationem campanæ, & testes qui dicunt homines fuisse negligentes, non probant. Et negligentia excluditur, quia verisimiliter illos non potuissent capere, *Bartol. dicta consilio 102. numero 1. 2.* Et difficultas excusat villam, † vel ciuitatem, *vt in dicto capitulo fin. de pæn. in 6 ibi Joan. Andr. & Franc. numero 4.* Et negligentia qui † tenetur, non nisi magna tenetur, *Cutal. de Vis. consil. 12 num. 11. in 2. crim.* At difficultatis capiendi, imo impossibilitatis capiendi, vel occidendi, hoc est apud me maximum argumentum, quod Dominus Pochintestus commotus ob mortem consobrini, vel amici, vix currendo calcaribus equo admotis, illos inuenit iam territorium ecclesiæ ingressos: itaque satis arguitur non fuisse ita facilem peditum persequutionem, & illorum, qui licet haberent equos, non habebant tamen instructos, & non ita cito poterant instruere, probanda erat negligentia, postquam Prætor illis præcepit, vt irent: nam tunc diligenter admodum illum comitati sunt, & debebat ille citius præcipere, vt rumor excitaretur, & sonaret campana, non autem mortuum

visita-

visitare, dum viui erant insequendi. Nec aliud testes pro Curiæ probant, quorum nomina si pandaotur, fortasse non paucis obnoxij obiectionibus erant.

Quo vero ad oostros testes, cum per illos egregie probatum sit de diligentia Communitatis, vt soleat nō granate iussionibus Principis obsequi, vtq; impossibile esset capere delinquentes, vereor ne opponatur illos tanquā de vniuersitate non probare. Cui obiectioni obuiā cundo, dico & primo, quod adsunt multi qui non sunt de vniuersitate, vt forenses, clerici, monachi, & alij, qui nullum sunt percepturi grauamen, vt exemti & immunes, & qui sunt de vniuersitate ob paupertatem, & ob nō solutionem collectarum, non dicuntur habere interesse 17 † in caussa, vel commodum sentire in particulari, *vt per Doct. in l. in tantum. §. vniuersitatis, ff. de rerum diuis. & in l. sed si hac. § patronū, vbi Soc. ff de in ius vocan. trad Bald. cons 420. n. 6. in 1. & 391. apparet eo. Corn. cons. 523. col. fi. in 1. & 47. col pen. in 3. Rui. cons. vlt. n. 16. in 4. Capit. decis. 152. in fin. Crot. cons. 42. n. 8 Franc. Marz. q. 593. 2. par. Crau. de antiq. temp 1. par. §. quid in libro nu. 18.* Et hoc procedit sine 18 controuersia, † si numerum regularem excedunt. *Soc. cons. 194. 3. col. in 2. Alex. cons. 68. col. 5. vers. non obstat, in 2. Corn. consil. 47. col. 3 & vlt. in 3. Crau. d. nu. 18. Purpur. consil. 560.* vbi quando etiam alij qui non sunt de vniuersitate, sunt recepti. Et idem quando exstant alij non suspecti, *Bulgari. consil. 78. nu. 12 in 2. crim vlt. impres.* Sed & hæc debēt multo magis ꝓcēdere ad def. nsam, ob quam 19 admittuntur † etiam alias inhabiles, & non integri. *Cotalds. co [illegible] l. 22. nu. 16. in 2. tomo crimi. Crau. consi. 2. num. 10. Plot. in d. l. si quando. nu. 141. Bursat. consi. 65. nu. 22.* Ex ob hæc arbitror nulli relictum esse locum dubitationi, quominus Magoif. hæc Communitas oon sit absoluenda.

Laus Deo, & beatissimæ Virgini.

Clau. Bertaz.

Magn. Communitas ab hac inquisitione exemta fuit, & iure, & penitus absoluta.

CONSILIVM XLVI.

Rustiena transiena per burgos & castra, an possit ferre arma sioe lumine, stante quodam proclamate?

SVMMARIA.

1. *Armorum delatio de iure ciuili est prohibita.*
2. *Et maxime rusticis.*
3. *Viator potest impune deferre arma.*
4. *Quod admittitur de consuetudine generali.*
5. *Et non potest puniri pœna proclamatis, vel statuti.*
6. *Villa quid sit, & vti accipiatur.*
7. *Burgi comprehenduntur in villa.*
8. *Transiens quis potest deferre rem alioqui prohibitam.*
9. *Credendi iusta caussa excusat a pœna.*
10. *Campanam sonasse credēs, excusatur a pœna armorum.*
11. *Dolus exigitur, si pœna corporalis est imponenda.*

1 ADuersus rusticum hunc carceratum facit, quod secundum ius commune armorum delatio † est prohibita, *C. vt armor. vsus libr. 11. in rub. & nig. § si autem, in auth. de armis. not. Barto & Ang. in l. 1. ff. de vi pub. Joan. de Plat in §. item lex Iulia. Instit. de publ. iudi. Ias. in § ex maleficiis. nu. 88. Instit. de actio. Corn consil. 20. videtur in præsenti. col. pen. lib. 3. Carrer l. 2. num. 2. C de appella. non recip.* 2 Et hoc procedit † maxime in rusticis, *c. 1. §. si quis rusticus. de pac. tenen. Rom singul. 267 prohibitum, Cot. in memor. in in verbo armorum, versic. & notabis.* Præterea idem proclamate circa arma cautū est, quod quidem valuit emanatum ab habente potestatem, *Crau consi 314. illud quæritur, col. 2. vers. licet inferior. Bec. consi 4. nu. 3.*

Sed hæc oon obstant tamen: nam cum ex processu constet, hunc pauperem domo discessisse ex villa Bertallarij, vt iret visum sponsam suam in villa Seralei, ergo vti viator & traosiens, non potuit capi in terra finali: pos-3 se enim viatorē impune deferre arma †, est tex. *in l. 1. ff. ad l. Iul. de vi publ. in c. 1 §. mercatores. de pac. tenen. Petr. Plaz. in epit. delict. libr. 1. c 8. nu 13. & plures citat Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. 4. centu casu 394 nu 58* quod de con-4 suetudine † generali admittitur, *Mars consi. 103 nu. 31. Blanc. in pract. in c. incipien. 2. pari defensionis, folio 144. num. 38 & Clar. in § fin. quæst. 82. in vers. statutum. in versic. item quæro. Gram. consil. 43. n. 3 in fin. in crimi* Et quod 5 non possit puniri pœna proclamatis vel statuti, † Angel. *in dict. l. 1 Andr de Isern in d. §. mercatores, & hos sequitur Afflict. in constit. reg. lib. 1 super constit. suesp. intentionis nu. 4. & Rim. iun. consi 425. num. 18.* Ergo hic iterando potuit deferre arma sine lumine.

Præterea cum miles sit, & proclamate ducali illi concessum est absque lumine ire per villam. Neq; intelligo per villam, hoc est per illam in qua quis habitat., sed per 6 omnes, tum quia villa † ex communi vsu loquendi accipitur pro omni agro extra ciuitatem, hinc it ead villam, e villa redire, qui vsus attenditur, *vt per Rebuff. in l. vrbis. ver 4. idem in villa ff de verbor. sign.* tum quia nunquam audiui, rusticos nocte lumina afferre, licet ꝓpriam villam egrediantur: alioqui ego quærerem rationem qua factum sit, vt in propria villa, non autem in alija possit absq; lumine permeare rusticus, cum imo facilius sit, & magis conueniens, vt quis lumina deferat prope domū, quam in alijs locis, ad quæ cum accedit, itineris gratia accedere dicatur. Verum si obijciatur, hunc rusticum militem voluisse deinde transire per burgos, respond. & primo, quod illi id licebat facere: non enim vti miles ligabatur proclamate armorum, io quo fit mētio de burgis, sed capitulia tantum militum, in quibus Princeps de militibus rusticis loquendo, vult in villa illis licere absq; lu-7 mine ire, & sic villa etiam comprehendit burgos, † quia dicitur domus extra ciuitatē facta. *l. locus. §. vrbana prædia. & l. fundi ff. de verb. sign. Rebuff. in l ager. ff. eo.*

Sed quicquid sit de verissima hac interpretatione, omni iure potuit illac transire sine lumine. Quid enim est magis absurdum & ridiculum, quam velle, vt rustici qui continue de villa ad villam nocte iter faciunt, statim aduenientis burgis vel oppidis peruijs, ignem e silice excutiant atq; exsuscitent, vel habitatores, vt idem faciāt a somno importune interpellent, hinc transitum quemlibet a iure non cōsiderari clarum est, vt in proposito de-8 ferendi sal, alioqui prohibitum transitum † oon prohiberi, tradit Alex. *consi. 95. visa inquisitione. 1. & 2. column. in 4. Ruin. consil. 182 num. 5. in 5. Mars in l. fin. num. 154. ff. de iurisd. omn. iudi. Ceph. qui pro Principe nostro consuluit in consi. 539. vbi multa de transitu,*

9 Postremo addo, quod cū ex his ipse habuerit iustam caussam credendi sibi id licuisse, excusatur a pœna † ob iustam caussam hanc, *ita Ias. in consil. 46. nu. 3. & 4. in 3. decis. Pedemon. 71 num 16.* Et ad propositum de creden-10 te † sonasse campanam, Gand. *in tract. de reb. non portan. extra. 2. col. vers. item pone contineri.* Rursus cum impo-11 natur pœna corporalis, dolus exigitur, † trad. Bar. *in l. 1. §. 1. num. 2. ff. si quis test. ius. fue. Feli. in cap. cognoscentes nu. 4. de constit. Plot. in l. si quando num. 765. C. vnde vi.* Et in proposito dolus nō præsumitur *l. interpositas. C. de transact. & Plot. in l. si quando. num 77.* Et quælibet etiam iniusta caussa ab illo excusat. *l. igitur. versi. & generaliter. ff. de liber. cau. trad. omnes, in l. si quis maior. Cod. de transact.* Possem alia adducere, sed ex his, tum responsum est oppositis superius, cum non loquantur in milite & viatore: tum ostensum est, omnino absoluendum esse hunc carceratum, quod cum nihil io se dubitatiooìs habeat, omnino futurum esse & cito confidimus.

Laus sanctissimæ Virgini.

Claud. Bertaz.

Aurei vigintiquinque loco pœnæ huic pauperi fuerunt ex iudicio D. Prætoris impositi.

CONSILIVM XXXVII.

Quæstio illa tractatur, an testis, qui non iuratus deposuit falsum, sit puniendus falsi? Quid modo si falsum quidem non deposuit, sed tacuit tamen veritatem.

SVMMARIA.

1. *Testi in caussis criminalibus magis creditur quam notario.*
2. *Testis qui non iuratus deposuit falsum, an teneatur pœna falsi, est antiqua quæstio.*
3. *Et teneri solum extraordinaria pœna, videtur frequentior opinio.*
4. *Testis dictum sine iuramento non valet.*
5. *Testis deponens extra articulos, super quibus iurauit dicere veritatem, non potest de periurio teneri.*
6. *Testis, qui non iuratus tacuit verum, quod non teneatur.*

1 CVm certissimum videatur, in caussa criminali potius credendum esse testi, quam † notario, & per consequens huic D. Nic. ab Episcopo, quod non fuerit illi delatum iuramentum, & quod iniuratus deposuerit per multa, quæ adduxit D. Procurator frater meus, in suis allegationibus, quod & admisit, & confirmauit Magnific. D. Iudex in motiuis suis, & pro quorum comprobatione sexcentas alias decisiones addere possem, quas omitto præter *Didac. in 2. libr. variar. resolu. capit. 13. nume. 10.* Solum superest videndum, nunquid motiuum propositum per dictum Magnific. Iudicem verum sit, & obstet 2 in casu isto, quod scilicet testis etiam, qui nō iurauit, possit puniri pœna falsi, † quæ fuit quæstio antiqua, in qua * varij varia scripsere, & quam esse communem * sententiam, * *post Alex.* scribit Clar. *in pract. in §. falsum. vers. tu scis.* Super hoc puncto igitur insistendum est, in quo ego eius sum sententiæ, quod nullo modo possit teneri pœna falsi, sed tātummodo leui extraordinaria. Et omitto, quod Barto. citatus *in l. si quis legatum. ff. ad l. Corn. de sicar.* non dicit expresse, quod talis testis falsum deponens non iurans, debeat condemnari in pœnam falsi, vel magis stellionatus. Dico quod opinio hæc, quod teneatur tātummodo 3 pœna extraordinaria, † videtur frequentior ** opinio, & in praxi receptior, quam tenuerant antiqui, & tenent etiam recentiores, qui nedum dicunt, hanc esse communem, sed secundum eam fuisse iudicatum. Ex antiquis igitur illam tennerunt Mart. de Fano, Iaco. de Are. Lamber. de Rampo. & Richobaldinus de Malauoltis, famosi Doct. Bonon. quibus commissa fuerat hæc q. decidēda, vt refert Alberi. *in d. l. si quis legatum.* & quam opinionem dicit idem Alber. communiter Docto. tenuisse, citando etiam Gul. de Suza. & Dy. ac Gandin. *in 2. parte statu. qu. 147.* Et refert etiam Gandi. dicentem, quod eo assidente Bon. fuere consulti, Lamber. prædictus, & Bladi. de Malauoltis, qui deliberato consilio dixerunt, tales testes non debere puniri pœna falsi, sed extraordinaria. Et ita etiam dicit Gandi. *in suo tractat. malefi. in tit. de falsar. 4. col. vers. subiciamus, quem sequuntur Ioan. de Ana. in c. falsidicum col. 4. de falsi. Marsi. in l. 1. §. præterea. nu. 13. ff. ad l. Corn. de sic. & Gramma. decis. 27 num. 5. & 6. quam sententiam in his terminis tenet Maran. in tract. de ordi. iudic. 6. par. 6 actu, nume. 21. Plot. in l. si quando. num. 717. C. unde vi.* Huius etiam sententiæ fuit Richar. Malumb. qui pro contrario a Bart. & aliis citatur, *vt in consi. 10 in 1. volu. consil. crim. primo impres.* vbi dicit, quod cum iuramentum deficiat, deficit solemnitas iuris, & quod ipse ita tenuit in publica disputatione. Et idē melius sibi conscius tenuit Bal. *in l. iurisiurādi. in fi. C. de testi. cui opinioni adhæret Iul. Scarlat. in 2. tom. consil. crim. postremo loco impress. consil. 206. nu. 15.* Et hanc opinionem dicit communem Michael de Graf. *libr. 2. communi. opin. in ver. testis. quæst. 21. quam etiam tenet Anton. Gabr. lib. 7. suarum conclus. in tit. de crimin. conclu. 3. num. 15. & 18.* Ex quibus potest, reprobandam esse sententiam Alexan. & Iul. Clar. affirmantium cōtrariam esse magis communem, quæ sententia fulcitur ratione: nam cum non valeat dictum te-4 stis † sine iuramento, *vt in d. l. iurisiurandi. vt late tradit Marsil. consil. 2. num. 24. & sequen. 12. num. 17. & consilio 29. etiam num. 27. de quo per Crot. in tracta. de testi. numero 22. & sequen. & Menoch. libr. primo de arbitr. iudi. quæst. 23.* Vnde cum testamentum sit nullum, non potest parti obesse, nec per consequens tenetur testis pœna falsi, *vt latissime per Clar. in §. falsum. versic. item excusatur.* Quibus accedat, quod cum communis sit opinio, * quod te-5 stis deponens † extra articulos, super quibus iurauit deponere veritatem, nō potest de periurio puniri, ex quo, quo ad alia censetur non iuratus, *vt per Grammat. d. decis. 27. Viui. prima par. suarum commun. opin. opin. 351. in fin. & Menoch. d. tracta. lib. 2. casu 310. in fin.* tanto minus potest puniri, si nullo modo iuratus deponit.

Ceterum, cum hic agatur de veritate tacita, non de falsitate expressa, est casus differens a casu disputato per Docto. qui ponunt quæstionem in eo, qui non iuratus falsum deposuit, nō in eo, qui non iuratus veritatem re-6 ticuit, qui casus est diuersus, † quem tangit Bald. *in cap. 1. num. 5. in tit. si de inuesti. inter Dom. & vasall. contr. oria.* vt expresse voluit, talem testem non posse puniri pœna falsi, & illum citant multi Doct. *in apostil. eorum.* Cui sententiæ adstipulatur decisio Boss. *in titu. de fals. nume. 159.* vbi voluit, quod licet teneatur pœna falsitatis, qui tacet veritatem examinatus cum iuramento, *vt in capit. primo de crim. fal. in l. presbyteri. C. de episcop. & cleri.* tamen quia minus peccat, qui falsum reticet, illum non puniri pœna statu. falsarios punientis censet, & senatum ita seruare refert minori pœna hoc casu falsarium punientem.

Laus Deo Opt. Max.

Barth. Bertaz.

ADDITIO.

a Hanc dicit communem, * & sequitur Bursat. *consil. 99. num. 30.* Sed fortasse decipitur ob hæc. Et certe si testi non creditur non iurato, *cap. nuper nobis, & cap. propterea, vbi Doctor. de testib. & per Rip. in l. admonendi. nu. 194. cum sequ. vbi ampliat & limitat. ff. de iureiuran.* Et testis debet iurare, licet sit Cardinalis, vel sanctus vir, *vt per Abb. c. cum olim. nu. 5. de priuil. & Castr. cons. 70. nu. 4. in 1.* vtique nec pœna est imponenda ordinaria testi falso, sed non probanti, nec nocenti.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM XLVIII.

Quando dubitatur & ignoratur quis rixantium pacem fregerit, an ab vtroque fiscus possit exigere pœnā?

SVMMARIA.

1. *Pacem rumpere non potest vterque rixantium.*
2. *Sententia reddit tutum eum, pro quo fertur.*
3. *Et pro veritate habetur.*
4. *Caussa est eadem, in qua pronuntiatur, aliquem pacem fregisse cum ea, in qua pronuntiatur alium non fregisse.*
5. *Pacem fregisse aliquem si pronuntiatur aduersarium, deinde non fregisse pronuntiatum intelligitur.*
6. *Absolutus præsumitur a iudice, qui non fuit condemnatus.*
7. *Pax non videtur rupta, nec pœna commissa, si non apparet quis prior ruperit.*
8. *Nec pœna conuenta debetur fisco, nec parti, quicquid sit in ordinaria.*
9. *Pacem rumpens prius, solus ille tenetur.*
10. *Et puniendus, si fuit primus captor rixæ.*
11. *Robustior præsumitur rixam cœpisse, & pacem fregisse.*
12. *Pax rumpitur etiam ex metu offendendi.*

13 *Pacem non dicitur rumpere insultatus se defendens.*
14 *Pax rūpitur ab vtroque, & fiscus potest exigere vtranque pœnam, si offensæ fiant diuerso tempore.*
15 *Et ita loquitur Ceph.cons.33.nu.27.*

PAcis ego amator, rursus de pace dissero, laboriosius fortasse quam felicius apud Illustrissimum Dominū meum.

Primum fundamentum validissimum, quo concludendum est, hunc Gorum haud iure vexari, est eiusmodi, cum iam sit iudicatum, imo Papinum prouocatorem pacem fregisse, cum disputatio esset, quis illorum fregisset? Vtiq; obstat exceptio rei iudicatæ, quia si iam est p̄nuntiatum Papinum fuisse fractorem, Gorus aduersarius non potest ipse teneri, cum vnus tantum teneatur inceptor: vterque enim non potest teneri, cum vterque non possit rumpere, † *Cataldi. de Boncompa.consil 54.in princ.in primo crimin.primorum Matth.Philecia.consil. 38 num.10 in 2.eorundem. Bero.consil.198.num.secundo,in 3* Ergo obstante re iudicata † tutus erit Gorus. *l.1.in fin. C de re iudic.& c.fin.de except.in 6.* quæ res iudicata † pro veritate habetur. *l. ingenuum.ff.de stat. homi.l.res iudi.ff. de reg.iur. Bald.in cap nosti.de electio. & in c. in præsentia, de renuncia. Cag.in d.l.res iudicata.num 3.Curt.iun. consil. 26.nume.6.* Et hæc est eadem caussa, † in qua iam latum est iudicium. *l. cum quæritur. ff. de except.rei iudica. Abb. consil.50.num.2.in 1.Rimin.consil.401.num.4. Dec.consil. 96.2.column.in princ.* namque cum fuerit iudicatum, Papinum pacem fregisse, & ad pœnam Goro præstandam fuerit illi condemnatus, ergo censetur per consequens iudicatum, Gorum non fregisse, *leg. si inter me & te, vbi Castr. ff. de excep. rei iudica.* Et sufficit, quod in consequentiam aliquid inferatur, *Corn.per d.l cons.62.column. 3.versic.sed veritas.in 4.& 126.3.colum.in princ eod* Hinc etiam condemnatus qui non fuit a iudice, censetur absolutus, † *vt per Felt.post Aret in capit.cum inter nume 7. ver.secundo restringe, de iudi.vbi ex Barto.in l. si plures.in princip. de fideiussor.* quia neque etiam valeret hæc sententia quæ Gorum condemnaret, vtpote late contra aliam primam sententiam, *l.1. C. quando prouocatio non est necessaria.*

Sed licet non esset lata sententia, illa attamen non magis posset condemnari Gorus, quandoquidem etiam quod non constaret, vt constat apertissime ex processu, Papinum fuisse pacis fractorem, nihilo plus teneretur Gorus: si enim duo faciant pacem, & promittant se nō offendere, & se inuicem offendant, nec appareat quis prior pacem rupit, non videtur tamen rupta pax † vel pœna commissa, *Bart.in l.si ses num.in §.sequitur in fin.ff. de verbor.oblig.at.per illam.l. & per l cum par. ff.de reg.iur. * Imo.sub num.4. Aret.num 13. Alexan.qui dicit * communem, num.9. Ias.num.12. Alcia.num.8.in l. cum proponas. post princip.C.de pact. Dec.in l.cum par.§.1.vbi Cagnol.sequitur Bart.in l.1.§.cum arietes nu.2.ff. si quadrup. pau. fecis.dica.in l.cum pater.§.libertis.in fin ff.de lega.2.Cuma.in l.semel mora.ff.solu.matr. Dec.consil.380.num.3. Abb.in c. 1.num.3.de treu. & pac. Corse.de priuis.pa.num.32.Felin.in d.cap.1.num.5. Moron.de fid.treu.& pac.2.par.quæst.41. nume.2.* vbi quod non debeatur parti, nec fisco, licet secus † in pœna ordinaria, *vt ex Bald.de quo infra Iul. Ferret. de induc. malit.a.nume.68.Hercula.in tracta.de caut.de non offendendo.c.10.nu.2.*

Secundo, cum modo constet, & constiterit D.Iudici, Papinum fuisse priorem in rumpendo pacem, equidem solus ille tenetur, † *vt per omnes s̄. citatos, Abb d.cap 1.nu. 3.Meron.d.quæst.41.num.4.* vbi si primo percussit, vel euaginauit ensem, vel fuit captor rixæ, ille est puniendus, † *Paris.consil.165.num.22.& sequen.maxime nume. 26.in 4.Hercula.cap.29.ad fin.* vbi de euaginatione armorum, *Ferret.dict. num.68. Hercula. cap. 30.num.3.6.15. & sequ. Paris.consi.164.num.23.in 4.* vbi de auctore rixæ, *& Moron.d.2.par.quæst.13.num 10.* Et quod robustior † videatur cœpisse, *Fely in cap.primo, nume.5. de treu.& pa.* licet non affirmet, *Mars.in rub.C.de probat num.415.* At in processu deponitur fuisse associatum & iniuriosum verbis ac factis contra hunc Gorum, vt ex testibus præsertim *8.20.22.* Et rumpitur pax, † etiam ex metu offendendi illato, *Paris.d.cons.165.nu.3.4.* Et ex euaginatione *Thob.consi.111.num.8.*

Tertio, extra omnes nos sumus difficultates, quia nō tractatur hic de noua ruptura pacis, in quo casu fortiori loquuntur supra adducti Docto. sed tractamus de insultato verbis, & opere, qui in illo actu potuit seipsum defendere, † *Doct. in d. l. cum proponas, la secunda, vbi Dec. num. 10.C.de pact.Ias.num.7.* vbi ampliat etiamsi sit addita clausula rato manente pacto, *) Alcia.post princ. Alexan.in dict.l semel mora.num.3.ff solu.matrim.Corn.consil.51.col.3.& 4.in primo, Dec.consil 380.nu 2.& 4.Marsil. sing.337.sequutus,in princ.& Thob. consi.100.nu 3.*

Nec obstat Bal.qui *in l.vt vim. ad fin.num.10.ff de inst. & iur.* voluit, quod vterq; † teneantur respectu pœnæ applicandæ fisco: & in pace idem Bald. *in l. semel mora*, quia loquitur quando sunt diuersæ offensæ, diuersis temporibus factæ: nos autem sumus in alio casu, *vt s̄.* Eodē modo possumus satisfacere D.Cepha qui *consil.35 nu.27.& sequ* videtur tenere idem. Nam & ipse loquitur de offensa diuerso tempore facta, † nos vero de defensa eorum facta tempore. Sed neque etiam Cephal. posset alioqui defendi in illo casu ob decisiones supra adductas, nisi illi fortasse auxilio sit decretum nouæ caussæ non allegandæ, & hæc in re clarissima satis sint viro excellentissimo, cui me addictum esse maiorem in modum profiteor.

Laus Deiparæ Virgini.

Pendet adhuc nondum decisa hæc controuersia coram illustri Federico Cuppelata, Consiliario Serenissimi Principis. Vide Rim.iun. *consi.361.nu.20.21.*

Clau.Bertaz.

CONSILIVM XLIX.

Ob delictum filij, quod non sint confiscanda bona aduentitia, in quibus pater habet vsumfructum.

SVMMARIA.

1 *Bona aduentitia, in quibus pater habet vsumfructum, non veniunt in confiscationem.*
2 *Filius sicuti non potest alienare bona aduentitia, ita delinquendo non potest in fiscum transferre.*
3 *Et maxime, si fuit ob contumaciam condemnatus.*
4 *Qualitas cuius virtute agitur, est in inquisitione deducenda, & probanda.*
5 *Honestas est probanda mulieris raptæ, vt possit quis condemnari ad pœnam statuti.*

IN confiscatione facta omnium bonorum Dn.Dudonis filij Domini Daynesij de Fabris, ob coitum violentum etiam Venere præpostera, imputatum eidem, ad quam ipse fuit in contumaciam condemnatus, non cōprehenduntur, nec in ea veniunt bona aduentitia, † in quibus pater habebat, & habet vsumfructum, *l.1.Cod de bon.mater.* sicut nō veniunt bona Castrensia *l.3.vbi Docto. de bon. proscript. seu damnato.* Cū enim filius nō possit ea alienare, non potest etiam delinquendo illa † in fiscum transferre, *l. fin.§.filius autem.C.de bon. quæ liber. & ita tenent Bartol.& alii, in l. si finita.§ si de vectigalibus col. pen.nu.12.& seq.ff de dam. infect. quos etiam sequitur Aret. in §. actiones autem.num.13. Instit.de actio.& in tracta. malefi.in verbo, & eius bona publicamus.colum.10.versicu. quid si filiusfam. vbi August. in addit. idem voluit Rimin. consil.243.nu.38.& sequen. & fuit decisum in Capel. Tholos.vt in decis.120. vbi Aufre.in addit. quam sententiam tenuerunt Cur. consil.60.nume.32.Crot.in leg. frater a fratre. nu.20 ff.de condict.indeb.Boer.decis.7.nume.10.Socin.iun. consil.77.nume.8.secundo volum. Ruin.consil.24.num.6.5.*

II 3

volum. Boff. in titul. de bonorum publi. nume 71. Chaffan in consuetud. Burgun. rubr. 2. §. 2. in princip. nume. 20. Didac. libr. 2. resolution. cap. 8. post numerum 7. versic. ex eis pater. quam opinionem etiam tenet Clar. in practic. crimin quæst. 78. versicu. sed quid in aduentitiis, idem tenet Osasch. decisione Pedemont. 94. num. 13. Anton. Gomez tom. 2. suorum tracta. cap. 15. nu. 14. Et secundum hanc sententiam consuluere Plot. *in consi 139 num. 20. & sequen 1. tom. consiliorum crimin. postremo impressorum. & Thob. Noa. cons. 102. nume. 1. & seq.* quid tanto clarius procedere affirmant, 3 quanto filius non fuit præsens condemnatus, † sed in contumaciam. Et idem etiam tenet Fran. Bec. *consilio 57. num. 17.* Quo fit, vt licet ex forma statutorum Ferrariæ sub rubrica, *de vitiis carnis, & primo de pœna agentium contra natur fol. 152. & in rubr. pœna per vim cognoscentis vel rapientis mulierem, fol. 153.* delinquens pœna confiscationis bonorum, vltra pœnam mortis veniat plectendus, non tamen bona aduentitia, in quibus pater habet vsumfructum, veniunt in confiscatione, *vt s.*

Et licet ex forma statuti, sub rubrica pœna filijfamilias, homicidium vel stuprum committentis, *fol. 147* pro raptu mulieris debeat imponi cõtra filium familias pœna confiscationis bonorum, vsufructu patri remanente, vt in eo, tamen etsi hunc casum comprehendere posset, illud procedit, quando mulier rapta, cõmuni opinione pro honesta esset reputata, quæ qualitas in proposito nõ 4 fuit probata in processu, vel in inquisitione deducta † cui tamen esset deducenda & probanda, *Capol. consil. 57. numero 7. versic. postremo, Mars. consil. 96 num 4. & Plot. in l. si quando. nume 355. C. vnde vi.* Et quod sit probanda 5 † honestas mulieris raptę, voluit etiam Ioseph. Fontanel. *in 2. vol consi. crim. primo impressorum. consi. 97. num. 37 & sequen.* Et hæc in re clara sufficiant.

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

CONSILIVM L.

Statuto puniente rapientem mulierem honestæ vitæ, an per fiscum sit probanda hæc qualitas honestatis, an vero per imputatum contrarium.

SVMMARIA.

1. *Qualitas honestatis a statuto requisita, est probanda per fiscum, vt pœna imponi possit.*
2. *Decisionibus in terminis standum est, etiam quod communis opinio esset a remotis in contrarium.*
3. *Communis opinio, de qua in statuto, quomodo sit probanda.*
4. *Qualitas honestatis, quæ aggrauat delictũ, illa est articulanda, & probanda.*
5. *Qualitas statuti de delicto loquentis venit probanda.*
6. *Adeo, vt non sufficiat de ea constare, ex ficta confessione inquisiti.*
7. *Qualitas quæ inest a natura, an sit aliquando probanda.*
8. *Testes, si debent esse probatæ & integræ opinionis, hoc si non probandum, saltem allegandum est.*
9. *Qualitas testium quod sint optimæ opinionis, non inest a natura, & per quem sit probanda.*
10. *Testes si ex statuto debent esse conditionis electæ, a quo sit probanda hæc qualitas.*
11. *Qualitas Christiani quæ exigitur in assassinio, non est necessario probanda.*

NOn possum acquiescere opinion. Clarissimi & excellentissimi Domini Collegæ mei, Doctoris Imolæ, autumantis in suis subtilibus allegationibus, non fuisse necessarium probare honestatem illius Luciæ Anderlinæ vel abductæ, vt legitur in inquisitione formata contra Dudonem de Fabris, vel quod communi opinione pro honesta reputaretur, vt exigit statutum allegatum, pœna filijfamilias homicidium, vel raptum committentis, post princip. cum in hoc puncto habeamus communem opinionem Doct. pro illa parte affirmantium, omnino istam qualitatem honestatis, a statuto requisitam, esse pro parte Curiæ probandam: hanc enim opinionem in indiuiduo † tenuit Cæpol *in allegato con-* 1 *sil. 57. num. 7.* quem tam legendo quam consulendo, semper fuit sequutus Marsil. *vt in leg. si quis ne quæstio. numero 137. ff. de quæstio. in rubric. de probat. numero 442. in sing. 187. ante fin. & in consilio 96 numero quarto alias citato Plot.* qui loquitur in simili statuto Mediolani, alias etiam citatus, *in l. si quando. nu. 355. C. vnde vi, Pet. de Monte cad. in addit ad tract. Crot. de testib. nu. 394 in fin idem ad propositum tenuit Rim. sen. in consi. 17 num. 16. vbi D. Rim. iun. in addit. Rolan. a Val. consil 84. num. 10. in 3. volu. Bursat. consil. 69. nu. 4. Cepha in plurib consiliis, 206. num 7. & 8. 327. num. 9. 350. nume. 24. 304. num. 24. 601. nu. 19. Alim. in sua praxi. §. 19. c. 35. & nouissime Octauia. Vulpe.* qui tamen non citat prædictos, *in consil. suo 61. nu. 5. & seq.* Vnde, cum habeamus in terminis decisiones tot & tantorũ Doctor. quibus neminem inueni contradicentem, illis 2 standum est, quia si standum est decisionibus † in terminis, etiam quod communis opinio esset a remotis in cõtrarium, *Neuiz. in sylua nup. lib. 3. nu. 72. & sequitur Mascagna de Azzoguid. lib. 3. commu opin. cap. 9. nu. 1.* quanto magis, si nullorum Doctor. opin. contradicit.

Quæ sentẽtia tanto clarius procedit in casu isto, cum statutum prædictum exigit, eo casu talem fœminam cõmuni opinione pro honesta reputatam esse (quæ qualitas respicit factum, & omnino probanda est, vt erat in casu Vulpel. *in dict. consil* vbi statutum dicebat,) & quæ pro tali habita fuerit. Communem autem opinionem esse probandam † per testes dubitandum non est, *Specu.* 3 *in tit de probat. §. 1. 6. col. vers. vltimo quæritur.* Et de modo probandi illam disputant, Docto. in pluribus locis, *Bartol. in l. Labeo. col. pen. ff. de sup ellect. lega. Bald. in l. testiũ, in fin. C de testib.* Et de hac communi opinione probandanda tradit & Bartol. *in l. cum quidam. §. 1. num. 5 & 6. ff. de acquiren heredi.*

Et cum qualitas ista honestatis addita sit in statuto, in quo propter illam augetur pœna, omnino erat probanda, *vt per Rim. d. consi. 17. num. 16.* Et quod qualitas hone- 4 statis, † quæ aggrauat delictum, illa sit articulanda & probanda, scribit etiam Bursa. *consil 69. nume. 9.* Nam in his pœnalibus multum ponderatur honestas, *vt per Alex. consi. 13. 2 col. 7. vol. & Gram decis. 117. & vlt nu 8.*

Quibus si addatur regula generalis, quod qualitas sta- 5 tuti de delicto loquentis venit probanda, † & de ea debet constare sicut de delicto ipso, *Boss. in tit. de delict. nume. 4. & in tit. de captu. numo. 46. cum aliis citatis per Plot. in d. l. si quando. nu. 355. & seq Clar. in pract. quæst. 85. versicu. vbi agitur, Gramma. consil. 71. num. 51. Crot. consil. 341. num 10. Menoch. consil. 132. num. 23. Pet. Ioan. Ancha. libro primo suarum quæstionum, quæst. 9. num 7. & libr. 3 quæst. 61. num 28. 33. & sequen. cum aliis citatis per Ioseph. Ludo. in decisione Lucen. 2. numero 15. & sequen. & 52. num. 28. & sequen. & in suis communibus conclusionibus, concl. 14. illat. 122. & 134.* tanto clarius hæc nostra sententia erit admittẽda. Et in tantum est verum, quod pro parte Cu- 6 riæ est probanda qualitas, † quæ aggrauat delictum, vt non sufficiat de ea constare ex ficta confessione inquisiti, *vt declarat Foller. in sua praxi criminali, in 4. par. tertia part. principalis, in glo. & si confitebuntur, numero 9. & numero 62 versic. 17.*

His stantibus, cessant ea quæ ex aduerso subtiliter in medium adduxit Clarissimus Dn. Aduocatus. Namque quod verior sit opinio contraria, non esse necessarium probare honestatem mulieris, ex quo est qualitas quæ 7 inest a natura, † vt per *Abb. Butr. Ana. Zabar. & alios, in cap. primo de adult. vbi etiam Mart.* loquentes de virginitate quę connascitur, nec ex tempore recipit mutationẽ, negamus omnino, & quicquid sit in casu dispositionis

iuris

iuris communis, loquentis de adult. vel stupro, quo casu loquuntur Doctor. ipsi, quando sumus in statuto exigête hanc qualitatem honestatis, non sufficit præsumtio, quæ in ea est natura, vt tam Cæpo. quam omnes alii asseclæ illius communiter affirmant, & præsertim Riminal. Cepha. *in dictis consiliis, & Ludou. qui illum sequitur dict. decisione 2. num. 16. & decis. 52. num. 28.* vbi expresse dicit, non sufficere præsumtionem, & maxime quando statutum propter hanc qualitatem auget pœnam, *vt per Rim. d. cons. 17.* Et idem est, quando exigit qualitatem, quæ respicit factum, vt quia sit communis opinio, quod sit honesta, *vt hoc casu declarat Vulp. dicto cons. 61. num. 6.* quia hoc casu non sufficit, nedum quod præsumatur honesta, vel vere talis sit, sed quod communiter pro tali reputetur.

Præterea quando versaremur in præsumtione iuris, qua quisq; honestus, vel bonus præsumitur, quando talis qualitas a statuto exigitur, si non esset probanda secundum opinionem aliquorum, tamen saltem debet allegari, & sic erat ponenda in inquisitione. Ita declarant 8 Soc. in quæst. statuti exigentis testes † esse debere probatæ & integræ opinionis, *in cons. 274. colum. 9. secundo volum. Parys. 24. num. 17. tertio volum. Pet. de Moncad. add. tract. de test. num. 396. & Benuinten. conclusione 62. nu. 15. in fin.* Et in individuo quod talis qualitas esset apponenda in inquisitione, scribit Rimin. *in d. cons. num. 16.* quæ cum in proposito non fuerit apposita, cessat omnis scrupulus.

Et licet Cæpo. *in d. cons.* haberet alia fundamenta, vt quia etiam erat probata inhonestas illius mulieris, non est tamen quin serio, nõ obiter teneat hanc opinionem, quam post eum tenuerunt tot alij ll. vertices. Sicut etiam nihil facit, quod referat Ang. *in leg. 1. §. si quis neget, alias in l. vel negare, ff. quemad. test. a. aper.* sed vere est *in l. 2. diem 9 num. 4. eodem tit.* loquentem in statuto, exigente † testes optimæ opinionis in superlatiuo, quæ qualitas non inest a natura, *vt per Alcia. distinguentem in tract. de præsumtio. reg. secunda præsumtione 2. num. 10. & Zuccar. in l. fin. num. 83. C. de edicto diui Adr. tollen.* quia non est tamen, quin eius sententia sit verissima, quando statutum exigit qualitatem aliquam propter quam augetur pœna, tunc enim licet insita natura, nihilominus est probanda. Præterea illa opinio, distinguens inter superlatiuum, & positiuum, non est etiam communiter recepta, cum plures aliter te10 neant, vt quando statutum exigit testes † esse conditionis electæ, vel legitimæ, *Grammat. consil. 35. num. 37. & sequen.* vel quod sint legitimi, & idonei, *Barb. cons. 32. colu. 9. in primo, quem citat Zuccar. in dict. num. 83. in fin. Parys. d. cons. 24. num. 14. & sequent. & Benuinten. d. conclusione. n. 78. vt si sit dictum bonæ conditionis & famæ Riminal. dict. cons. 17. num. 16. Afflic. d. ca. 37. vel bonæ opinionis. Vulp. in d. num. 6. & de fide digni, Ioan. de Arno, in opu. suo 14.* Et in casu isto, in quo aliquam esse communi opinione reputatam honestam, qualitas ista non nascitur cum fœmina, nec inest a natura, cessat omnis scrupulus. Qui etiam cessat, quando agitur de præiudicio, vt hic, quia eo casu bonitas non præsumitur, *Benuinten. d. conclus. num. 19. & Zucc. d. num. 84.* Et ex his cessat id, quod ex aduerso dicitur, quod Doct. sequentes Cæpo. non examinauerunt rem, quia si videantur in fonte, contrarium constabit.

Nec quicquam facit, quod qualitas † Christiani, quæ 11 exigitur in assassinio, nõ sit necessario probanda, ex Claro, *in §. assassinium post prin.* quia vltra, quod illa opin. habet plures contradicẽtes, etiam in ea quæst. vt videri potest ex supracitatis io illa regula generali, quod qualitas a statuto requisita sit probanda, & est in diuersis terminis diuersam rationem habentibus, quando homo occidit in terris Christianorum, aliud est quãdo qualitas a statuto exigitur, quod præsumitur velle addere iuri communi, *vt per Alc. de præsum. n. 7.* Et maxime qñ propter talem qualitatem honestatis aggrauatur pœna, *vt supra*, & agitur etiam de præiudicio tertii.

Quæ autem dicuntur pro responsione, quod ficta confessio non trahitur ad qualitatem, quod non habeat locum in qualitate a natura insita, iisdem rationibus tollitur, & præter eas alia tollit difficultatem, quia cum non sit apposita in inquisitione, cessat hoc dubium de ficta confessione, quæ potest trahi ad non expressa.

Postremo loco non obest, quod iudex possit se informare de qualitate, quia hoc amplius fieri non potest, ex quo est factus processus, & lata sentẽtia, etsi probari posset honestas pro curia, posset etiam ex aduerso probari inhonestas, quæ est facilis probationis in hac muliere. Quinimo, si videatur processus & testificatus suus factus contra rapientes, ex verbis suis necẽ cõstabit, an esset virgo, vel honesta, vt mirum non sit, si mag. Fuscus iudex alioquin peritus & diligens in criminalibus, consulto omiserit dictam qualitatem in inquisitione apponere, cum optime sciret, quæ & qualis mulier illa erat, & hæc sufficiant in re clara.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Et in hoc puncto admodum pulcro iudicatum fuit, pro hac parte a Clarissimo Iurisconsulto, Domino Antonio Nigrelio Consultore Cameræ Sereniss. Principis.

CONSILIVM LI.

Sententiæ exsecutio ad fauorem alicuius latæ, an possit impediri per aliam sententiam confiscationis, latam contra eundem prætextu alicuius homicidii.

SVMMARIA.

1. *Sententia lata sine processu, non est standum.*
2. *Sententia est nulla lata per iudicem incompetentem.*
3. *Nullitas incompetentia iudicis semper oppont potest, non obstante statuto.*
4. *Par in parem non habet imperium, & quando procedatur.*
5. *Verba (ita tamen) sunt modificatiua & restrictiua.*
6. *Eximitur si quis a iurisdictione alterius, tunc nihil reseruatur ei, a quo eximitur.*
7. *Forum quis sortitur ex caussis quatuor.*
8. *Vassallagio exemtus, quam habeat exemtionem.*
9. *Homagium quid sit.*
10. *Exemtus a iurisdictione superiore eximente, exemtus est ab ordinariis, non a superiore ipso.*
11. *Exemtus ratione personæ a iudicibus ordinariis, non potest corãm eis conueniri.*
12. *Iudex ordinarius non potest contra exemtum procedere.*
13. *Exemtio concessa per contractum, est ceteris firmior.*
14. *Nec reuocatur, aut suspenditur in generali reuocatione, & suspensione priuilegiorum.*
15. *Verba accipiunt interpretationem ex qualitate illius, ad quem diriguntur.*
16. *Sententia nulla non est interim exsequenda.*
17. *Saluaguardia concessa per Imperatorem, tunc pertinet ad eundem de illa iudicare, & est illa maxime seruanda.*
18. *Exceptio requirens altiorem indaginem, non impedit exsecutionem sententiæ claræ.*
19. *Etiamsi adesset dubi[illegible]ris.*
20. *Iudex etiam non delegatus in auxilium iurisdictionis, in subsidium potest cognoscere, vt de exemtione incidenter.*

EXsecutio sententiæ Imperialis, latæ ad fauorem Illustrissimi Domini Alexandri de Corrigio, nullo modo impediri potest, propter assertam sententiam confiscationis bonorum, vt dicitur latam contra eum ad fauorem Illustrissimorum Dominorum de Corrigio, & eorum Cameræ prætextu asserti homicidii, vt asseritur de eius mãdato patrati, plurib. rationibus. Primo q̃a asserta

ſententia nullam facit probationem, ex quo fuit lata ſine proceſſu, de quo nullibi conſtat, vnde ei nō eſt ſtandum, 1 † *capit. quoniam contra, vbi omnia, de probat.* & maxime, quando non eſt lapſum biennium a tempore ſuæ probationis, *vt Alex admittit, conſ. 22. viſo proceſſu. 1. col. 2. vol. & late Gram decis. 24 nu. 3. 7. 8. & ſequen.*

Secundo, quia lata fuit per iudicem penitus incompetētem, quo caſu eſt nulla, & inualida, & tali nullitate, quæ 2 eſt inſanabilis, † *Vant. in tract. de nullita. in titu. ex defect. iuriſdiction. in princ. & nu. 6. & ſequen.* adeo, quod ſi ſtatutum prohibeat, de nullitate ſententiæ dici non poſſe, hæc nullitas non comprehenditur, ſed opponi poteſt, 3 † *vt per Vant. d. tract. in titu. quis poſ. dice de nullita. nu 37. & ſequen. Antonius Gabr. lib. 6. ſuarum concluſionum, tit. de ſtatu. concluſione 3. in princip. & num. 9.* Et in propoſito certum eſt, quod prædictus Illuſtriſſimus D. Alexand. non erat, vel eſt ſuppoſitus iuriſdictioni ipſorum DD. de Corrigio, tum quia fuit, & eſt comprehenſus in inueſtitura ipſius ſtatus, & domini Corrigii, & eſt condominus illius, licet ea ſententia Imperatoris fuerit facta diuiſio, & aſſignatum Corrigium, & terra Fabrici prædictis DD. Aduerſariis, cum regreſſu, vt in ipſa ſententia. Vnde non eſt ſuppoſitus iuriſdictioni illorum, ad quos peruenit iuriſdictio ipſa, cum par in parem non habeat imperium, 4 † *Bart. in l. inter tutores. in fi. ff. de adminiſtr. tutor. Felyn. c. prudentiam. num. 4. & 5. de offic. delega. Ruin. conſ. 37. num. 2. 1. volu.* Et eſt communis opin. *ſecundum Clar. in pract. crim. quæſt. 38. verſi. quæro pone, quam etiam tenet Gaſpar Valaſ. in l. imperium. num. 284. ff. de iuriſd. omn. iudi.* tum quia in dicta ſententia imperiali ipſe Illuſtriſſ. Dominus Alexan. fuit exemtus, & penitus liberatus a iuriſdictione ipſorum Dominorum de Corrigio, vt in illa clauſula, (ita tamen, quod perſona D. Alexan. ſit exemta a foro, & vaſſallagio Corrigii, & Fabrici) vltra immunitatem bonorum, & colonorum ſuorum ſibi conceſſam, prout habebāt ipſe Illuſtriſſ. Dominus Card. eius patris. Dubium autem non eſt, ea verba importare hanc exemtionem, & liberationem à dicta iuriſdictione: nam cum iuriſdictionem dictarum terrarum aſſignauerit Cæſar dictis DD. Aduerſariis, limitauit & reſtrinxit dictam illorum iuriſdictionem, vt non comprehenderet perſonam D. Alex. quod probant illa verba (*ita tamen*) quæ ſunt 5 modificatiua, reſtrictiua, & limitatiua † præcedentium, *l. vbi adhuc, ver. ita tamen. vbi Sal. C. de iu. dot. Parif. conſ. 17. nu. 19. 1. vol.* & ſunt conſeruatiua, & declaratiua iuris alterius. *l. fi. vbi Aret. in fi. illius l. declarat, quam legit cum lege præcedenti C. de iuriſd. omn. iud.* quod etiam trad. Crot. *in repet. l. ſi conſtante. 2. lect. nu. 16 ff ſolu. matr. & in l. 1. §. fi. nu. 7. prima lect. ff. de verb oblig & Crauc. conſi. 25. nu. 26.* Verbum autem (*exemta*) proprie conuenit exemtioni a iu- 6 riſdictione alicuius, quo caſu nihil ei reſeruatur, † a quo eximitur, *c. frater. circa med. 16. q. 1. & habetur in cap. 1. de priuil. in 6.* Et verba (a foro) proculdubio comprehendunt iuriſdictionem, ex quo forum quis ſortitur ex quatuor cauſſis ratione delicti, contractus, domicilii, & rei 7 ſitæ in loco, † *cap. fin. de fo. compet.* Et cum eximatur a foro ipſorum, certum eſt, quod nec ex cauſſa aliqua poteſt 8 eſſe illi ſubiectus, ſicut etiam verbum, & *vaſſallagio,* † oſtendit, quod adeo ſit liber, [illegible]is nullo modo ſubiiciatur, vel ſubditus eorum dici p[illegible]ſit, *vt probatur ex Spec. in tit. de feud. c. 2. ſecunda colum. ver. quod autem in Italia,* vbi dicit, quod id, quod dicitur in Italia, & alibi vaſallagium, in Francia homagium appellatur, ſed prouinciales feudatarios vaſallos, plebeios vero ſuos homines appel- 9 lant. De homagio † autem late ſcribit Iacob. de S Georg. *in tract. de homag. nu. 2. & ſequen.* Nec dubium eſt, quod iſta exemtio a iuriſdictione ipſorum dominorum, quando in ipſum D. Alexand. potuiſſent habere iuriſdictionem, quod non admitterem, vt Imp. importat, vt fuerit exemtus a iuriſdictione ipſorum ordinariorum, & ſubiectus fuerit ſoli ſuperiori: † nam ſic importat talis exem- 10 tio, *vt volunt glo. iuncto tex. in cap. cum olim, il primo, & ibi Abb. num. 6. de priuileg. trad. Tyber. Decia in conſ 45. num. 27. 3 volum.* Quod ſine dubio procedit, ex quo expreſſe eſt facta mentio de exemtione a iuriſdictione ipſorum dominorum, vt ſupra, *Iaſ. in l. quod in rerum. §. ſi poſt. in fi ff. de leg. 1. Ant. de Prat. in tract. quod inſcribitur Clypeus paſtoralis, cap. 2. num. 2.* Et de Caſtro exemto a iuriſdictione ciuitatis ſcribit Alciat. *in l. pupillus. §. territorium ff. de verb. ſign & ſequitur Pet. Ioan. Anch. lib. 3. ſuarum quæſtionum, quæſt. 81. num. 4.* Et quod quando quis eximitur ratione perſonæ a iudicibus ordinariis, quod non poſſit ratione delicti conueniri coram eis, volunt † e- 11 tiam Didac Couarr. *in c. 11. pract. q. nu 5. 2 pag.* Et cum delictum præſupponatur fuiſſe commiſſum in loco exemto, certum eſt, quod iudex, qui alias eſſet ordinarius, non potuit contra exemtum procedere, † *d. c. 1. in princ. vbi* 12 *Doct. de priuil. in 6. & Ant. de Prat. d. tract. cap. 1. num. 19.* Quæ ſententia ſi procedit, quando quis habet priuilegium illum eximens a iuriſdictione ordinarii, quanto magis locum ſibi vindicabit, ex quo talis exemtio eſt cōceſſa per ſententiam in iudicatum tranſactum, quo caſu exemtionem inducit. † *c. ſi Papa & ibi Fran 3. not. num. 3.* 13 *de priuil. in 6. & Dec. conſi. 152. in fi.* Et res iudicata pro veritate habetur, *l. ingenuum. ff. de ſta. homi. l. res iudicata. ff. de reg. iur. vbi late Cagnol.* quæ facit de albo nigrum, & de nigro album, & falſum mutat in verum non eſſentialiter, ſed quo ad effectum, *vt ex Bal. trad. idem Cagnol. illic num. 2. & 3.* Dubium autem non eſt, exemtionem per ſententiam comprobatam, vel conceſſam, amplius plus exemto adſerre, quam ſi ex priuilegio concedatur, cum illa reuocari non poſſit, nec in generali reuocatione, vel ſuſpenſione priuilegiorum, ſeu edicto † comprehendi- 14 tur, *Alex. conſ. 30 ponderatis 1. col. 5. vol. & ad propoſitum, Nat. conſ. 524 col pen. & conſ. ſeq. nu. 52.*

Quibus additur, quod tametſi verba huius exemtionis D. Alexan. ſint clara, & probent hanc noſtram ſententiam, vt ſupra apertiſſime comprobatum eſt, & quæ verba recipiunt interpretationem etiam a qualitate perſonarum, quibus diriguntur, & a quo proferuntur, † *vt ab-* 15 *unde ſcribit Nicol. Euerar. conſi. 115. nu. 17. & 18.* nihilominus de mente Sereniſ. Imperatoris tanto clarius conſtat, ex quo ipſi Dom. de Corrigio dubitantes, ne ſententia ipſa illum in effectu liberaret ab eorū iuriſdictione, prout liberaſſe illum ſupra euidenter probatum eſt, ſupplicauerunt maieſtati ſuæ, vt prætextu declarationis obtinerent reuocationem ſententiæ, quo ad hanc partem, & imo eſſet ſubiectus illis reſpectu delictorum & contractuum: quod tamen minime obtinere potuerunt, cum inuictiſſ. Cæſar nihil eorum, quæ in ſua ſententia continebantur immutare voluerit, ſed ſententiæ ipſi inhæſit, vt ſuo decreto ſuperinde facto. Satis igitur & ſuper conſtat de nullitate ipſius ſententiæ, ex hoc capite defectus iuriſdictionis, quæ nullo modo potuit, vel poteſt executionem habere, etiamſi hoc requireret etiam altiorem indaginem, † *vt ad propoſitum reſpondit Cepha. conſi. 241. num. 116. & 118.* Et cum confiſcatio iſta de facto proceſſe- 16 rit, de facto etiam veniit reuocanda, *vt ad rem ſcribit Dotia. poſt Bald. Alexan. & alios per eum citatos, in conſil. 56. num. 61. 3. volum.*

His accedat ſalua guardia ipſi Illuſtriſſimo Domino Alexandro per Cæſarem conceſſa, contra quam fuit ipſe Dominus Alex. ſuis bonis a dictis DD. de Corrigio ſpoliatus, prætextu dictæ aſſertæ confiſcationis, cuius cognitio pertinet ad iudicem ipſum Imperatoria, † *Caſſan.* 17 *in tract. de glor. mundi. quinta par. verſic. 195. fol. 118 quem videtur ſequi Menoch. in tract. de arbitr. iud. c. libro 2. caſu 338. num. 3. & ſequen.* de cuius viribus ſacrilegium eſt dubitare, *Oſaſc. deciſione Pedemont. 88. numero 16.* ob cuius inobſeruantiam, ſaltem pœna extraordinaria veniuot

niuot

niunt puniendi, *Guid. Pap quæst. 418 in princ. & Menoch. d. casu, num. 13.*

Tertio principaliter, cum exceptio ista huius assertæ confiscationis exigat altiorem indaginem, non potest impedire exsecutionem sententiæ claræ & apertæ, in qua summarie & exsecutiue proceditur, sed in aliud iudiciū, 18 & tempus reiicienda † est, *per Bart. & communiter alios, in l. quarta, § condemnatum, vbi Rip. num. 20 ff de re iudi. quod admittit Grat. consi. 34 num. 11. 1. volum & trad. Cæsar Contard in repet. l. unica. C. si de moment. poss. fue. appella. limit. 19. num. 24.* & ad propositum etiam limitat. *7. num. 92.* Quod procedit etiamsi dubietas resultaret pro-19 pter probabile dubium iuris, † *vt per eundem, in 12. limit. num. 19. & sequen.*

Nec obstat, quod de hac exemtione (*vt allegatur ex aduerso*) Serenissimus Dominus Dux delegatus nō possit cognoscere, quia hoc est falsum, cùm incidenter debeat cognoscere de nullitate huius confiscationis, de quā replicando opponitur. Quod si iudex, qui non esset delegatus, sed in auxilium iurisdictionis in subsidium re-20 quisitus, posset cognoscere, † *vt per Doctor. in l. a Diuo Pio, in prin. ff. de re iud. & per Menoch. in d. tract. lib. 1. q. 38. nu. 8. & num. seq.* quanto magis delegatus a Cæsare. Et in hoc non video aliquam difficultatem.

Laus Deo Opt. Maximo. *Bartho. Bertaz.*

CONSILIVM LII.

Quibus casibus non procedat dispositio auth. qua in prouincia. C. vbi de crimi. agi oport.

SVMMARIA.

1. *Exemtus respectu certi loci, in quo est factum delictum, non ligatur auth. qua in prouincia. C. vbi de crim. ag. oport.*
2. *Sententia Imperatoris diffinitiua habet vim legis.*
3. *Sententia etiam interloquutoria supremi Principis inserta in corpore iuris, habet vim legis.*

DVbium propositum non obstat, quin exsecutio sententiæ Imperialis sit facienda, per ea, quæ in prioribus allegationibus deducta fuerunt. Nam dispositio auth. *qua in prouincia. C. vbi de crim. agi oport.* multa patitur limitationes, quas ponit Ias. citatus in dubiis, *in l. beneficium num. 52 ff. de constit. princip.* quarum duæ conueniunt casui nostro: Prima scilicet, quando quis est ex-1 emtus † respectu certi loci, in quo est factum delictum: Nam hoc casu d. auth. locum non habet, nec tex. *in c. 1. de priuil. in 6.* Et ita & tenet Fran. ibi, qui in dubiis citatur & Didac. *in allegato cap. 11. pract. quæstio. num. 5. limit. 19.* Etiam facit ad propositum, quando scilicet priuilegiū conceditur propter dignitatem personæ: nam cum Illustriss. D. Alexand. fuerit comprehensus in inuestitura feudali Corrigii & Fabrici, iustum erat, vt non esset suppositus iurisdictioni aliorum, quibus Cæsar terras illas assignauit, cum vt in primis scriptis deductum fuit, par in parem non habere possit imperium.

Sed quicquid sit de dispositione dictæ authen. nos sumus extra eam, quia hic non agimus de priuilegio exemtionis ab illo foro, sed de sententia, quæ dictum Illustriss. Dominum ab illorum iurisdictione liberat, quæ maiorem habet vim, quam priuilegium, vt alias dixi, quæ cum 2 fuerit sententia † diffinitiua Imperatoris, partibus auditis lata, proculdubio babet vim legis, *l. fin. C. de legi. trad. Doct. in l. prima, vbi late Ias. de constit. princip. Rest aur. Castal. in tract. de Imperat. quæst. 110. ver. 255. Alex. in l. ciuitas, num. 20 ff. si cer. pet.* & debet quilibet iudex secundum ipsam sententiam iudicare, *cap. in caussis, vbi glo. Abb. & Fely. qui ponit regulam, nu. 3. ff. de re iudica.* in quibus locis Doct. declarant interloquutoriam supremi principis, 3 si sit inserta in corpore iuris, vim † legis habere, diffinitiuam vero absolute & simpliciter absque alia insertione. Et cum dispositio dictæ auth. non procedat, quando priuilegium esset in corpore iuris clausum, vt omnes ibi admittunt cōmuniter, nec quando obtinetur per pragmaticam sanctionem, *vt Ang. ibi trad. nu. 2.* quanto magis, quando per diffinitiuam sententiam quis liberatur a iurisdictione & foro, quæ habet maiorem vim, & habetur pro lege, *vt supra.* Et cum appareat etiam, assertam sententiam confiscationis, (*vltra quod fuit nulla, & inualida*) fuisse etiam per appellationem suspensam, cuius caussa tractatur coram Cęsare, tanto minus potest attendi. Ideo ad exsecutionem omnino properandum est.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Illustre consilium Serenissimi Principis commisit exsecutionem non obstante hac exceptione, & maxime, quia a sententia illa confiscationis ad Cæsarem appellatum fuerat.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM LIII.

Notarius qui officiali scripsit, datas esse fideiussiones, quæ postea sequenti die datæ fuerunt, an teneatur pro hoc mendacio.

Rursus si scribat adfuisse testes in instrumento pacis, qui negant adfuisse, & apponat clausulas, quæ non apponi debere partes dicant.

Et deniq; an pœnam mereatur, si scribat in libris criminalibus, & relinquat multa alba intermedia.

SVMMARIA.

1. *Confessio referens se ad scripturam, continet vt relatum, alias est erronea.*
2. *Et præsumitur erratum.*
3. *Et reuocari potest probando errorem ex dictu scripturā.*
4. *Mendacium quod nemini nocuit, nullam pœnam meretur.*
5. *Et quando mendacium sit negatiuum, & non puniendum.*
6. *Mendacium non punitur vltra casus a iure expressos.*
7. *Mendacium scriptum quid sit, & non committitur sine dolo.*
8. *Accingendus de proximo, habetur pro accincto.*
9. *Testes reprobaturi instrumentum, debent necessario concludere.*
10. *Instrumento standum est, si probata fuit stipulatio, licet duo testes deponant contrarium.*
11. *Notarii bona fama maxime consideranda in materia comprobationis instrumenti.*
12. *Notario nihil est imputandum, si instrumentum est extensum ad consilium sapientis.*
13. *Falsi pœna non potest teneri notarius, si instrumentum est extensum ad consilium sapientis.*
14. *Notarius præsumitur rogatus apponere clausulas consuetas.*
15. *Consuetudo apponendi aliquas clausulas, quomodo probetur & probata excuset.*
16. *Clausula (toties quoties) communiter apponitur a notariis in instrumentis pacis.*
17. *Clausula (rato manente pacto) indistincte apponitur in contractibus pacis.*
18. *Et est eiusdem virtutis ac efficaciæ, cuius est illa (toties quoties.)*
19. *Consuetudo scribendi excusat notarios.*
20. *Consuetudo excusat delinquentes illam seruantes.*
21. *Consuetudo etiam plene non probata, excusat delinquentem.*
22. *Notarius potius præsumitur per errorem errasse, quam falsum commisisse.*
23. *Falsum est vitandum omni interpretatione.*
24. *Tortura tollit omnes præsumtiones, & etiam plenas probationes.*
25. *Licet etiam facta fuerit protestatio per iudicem torquentem.*

INquiritur Dominus Perseus Sorbolus notarius Bagnacaballi, de quinq; delictis in inquisitione cōtentis

super quibus sigillatim discutiendum est, an debeat puniri aliqua pœna.

Primo itaque inquiritur quod falso dixerit, & scripserit se fuisse rogatum de fideiussione præstita per Dominum Sanctem Herculanum, pro Domino Nicolao Mosio, cum in rei veritate nullum fecisset, vel præstitisset in damnum ducalis Cameræ. Super hac prima imputatione in primis animaduertendum est, nullibi in processu constare, dictum Dominum Perseum asseuerasse, fuisse rogatum de dicta fideiussione, præstita per Dominum Sanctem, sed tantum dedit listam eius manu scriptam Domino Potestati, in qua legebatur, Dominũ Sanctem fideiussisse pro scutis quingentis, quod adhuc vere factum non fuerat, & ita respondit & confessus fuit in suis constitutis etiam cum tortura, sed tamen id fassus exinde fuit, respondẽdo inquisitioni: quo fit, vt confessio ista vltimo loco facta, quæ debet referri ad listam eius manu scriptam, non debeat plus inferre vel probare, quam faciat dicta scriptura, & per consequens confessio censea-1 tur erronea, † *Bald. in l. 2. column. 2. versic. vltimo no. C. de erro. aduo. num. 4.* Et cum exstet listo aliter loquens, præ-2 sumitur † erratum, *Card. Zabar. consil. 111. de singulis. 2. colum. Alexand. consilio 9. ponderatio. column. penultima, versic. & hoc saltem. quinto volum. Dec. consil. 63. num. 6. & Curt. iun. consil. 92. num. 8. & sequen.* sed & potest eam confessionem reuocare tanquam erroneam, probando 3 errorem ex dicta scriptura, † *Aret. in cap. cum dilecti. column. penult. de recusat. Boss. in tit. de confess. num. 31. 36. 60. 75. & 80. & in titulo de defens. reorum, num. 4. & 6. & in tit. de tormen. num. 47.*

Sed admisso sine veritatis præiudicio, quod esset verum id, quod confessus fuit respondendo inquisitioni, non potest dici quod commiserit aliquod falsum, cum non iuratus id deposuerit, vel affirmauerit, sed tantummodo dixit simplex mendacium, vel scripsit factum fuisse id, quod factum adhuc non erat, quod nihil alicui nocuit, vel ducali Cameræ, vel alteri (*quod constet*) quo ca-4 su nulla pœna † teneri potest, *l. fundum cuius. § fina. vbi glo. & Salyc. ff. de euict. l. fina. vbi Bald. ff. quod falso tut. auctore. Bald. num. 5. & Salycet. 7. quæstio. num. 9. in authen. contra qui propriam. C. de non num. pecun.* vbi post Nicol. de Mattar. dicunt, tale mendacium esse nugatiuum. Et 5 quod mendacium † nemini nocens, non sit aliqua pœna puniendum, trad. Marsil. *in consil. 111. num. 19. & 20. Nouel. in tracta. crimin. ad defen. in responsio. reorum, in constitut. numero 6.* Et dicit Salyce. *in dicta l. contra qui propriam. num. 12.* quod mendacium non punitur vltra ca-6 sus a iure expressos. † Voluit etiam Dec. *in l. nemo ex his. numero 7. ff. de reg. iur.* Et ad propositum de mendacio non nocibili impunibili, trad. & Nat. *consilio 588. num. 8. 9. & 159. num. 18.* Quinimo cum absque dolo id scripserit inquisitus, credens omnino breui ipsum Dom. Sanctem promissurum & fideiussurum, non potest etiam di-7 ci mendacium scriptum, † quod (*teste August.*) est falsa significatio vocis, cum voluntate fallendi. *22 quæstio. 2. cap. Beatus Paulus.* Quod & ex Cice. trad. & Nouel. *d. nu. 6.* Et quod mendacium non committatur sine dolo, sicut nec falsum, trad. Flor. *in l. de ætate. § si cum esset, num. 4. ff. de interro. actio.* Et in proposito Dominus Perseus habuit iustam caussam credendi, quod breui esset præstanda fideiussio per Dominum Sanctem, prout exitus acta probauit, *l. rem non nouam. C. de iudi.* attenta eius si non promissione expressa, saltem tacita præstita, seu data promittendo, vt deponit Dominus Ioannes Franciscus Sor-8 bolus ad defensam examinatus: nam † de proximo cingendus habetur procinctu. *l. penult. ff. de testam. milita. Marsil. sing. 166. qui de proximo.* Et multe ad propositum scribit Tiraquel. *in tracta. de legi. connub. in 16. l. glo. 2. nu. 2. cum pluribus sequen.* Et licet Dom. Sanctes examinatus affirmet, nihil promisisse ipsi Domino Perseo, nõ tamen negat promisisse, vel saltem spem dedisse fideiubendi D. Ioan. Franc. quo casu Dominus Perseus iustam habuit caussam affirmandi fuisse præstitam ipsam fideiussionem quæ breui erat præstanda. Et *vt supra* hæc, quo ad prædictum caput.

Secundum caput inquisitionis continet, quod ipse Dominus Perseus confecit instrumentum dictæ fideiussionis ipsius Dom. Sanctis falsum, cum ipse nihil promiserit, nec interuenerit ipse, vel testes in eo descripti in dicto instrumento, & contractu, sed certe in hoc capite Domin. Perseus fuit indebite vexatus, siquidem verissimum est, quod dicta fideiussio fuit facta per D. Sanctem quod nec ipse qui fideiussit, & de cuius interesse tractatur, audet negare. Et satis id verum esse, comprobatur ex instrumento depositi similis summæ, quod pro cautione Domin. Sanctis, ostenditur factum fuisse penes Dominum Perseum, quod minime factum fuisset, nisi Domin. Sanct. talẽ fideiussionem fecisset, vt testes affirmant. Nec testes instrumentarii audent bene affirmare negatiuam, quod non potuerit fieri, quin ipsi sciuissent & audiuissent, & solus rusticus ille videtur inuoluere, modo negans se etiam instrumento depositi fuisse præsentem, modo admittens interfuisse. Et certum est, quod testes debent necessario concludere, † vt reprobent instrumentũ 9 *vt tradũt omnes in cap. cum Ioannes, de fide instrument. vbi Felyn. in prima limit. num. 51. Grammat. cons. 67. num. 6. & late Boss. in tit. de fal. num. 10. 11. & 13.* Præterea cum dictũ D. Sanct. sit probatum per D. Ioannem Franciscum de veritate stipulationis dicti instrumenti, proculdubio † il-10 li standum est, etiam si duo testes deposuissent contrarium directe, & concludenter. *Cyn. Bal. num. 11. & Salycet. num. 6. in l. in exercendis C. de fide instrumen. Abb. Imo. & Felyn. num. 43. vers. quarta declaratio. & num. 51. columna penult. 2. limit. in d. cap. cum Ioannes Alexan. cons. 93. nu. 12. in quinto Marsil. singu. 61. dictum & cons. 27. nume. 14. Boer. qui dicit ita fuisse iudicatum decisione 118. num. 11. 12. & 27. Foller. in pract. crim. secunda par. secunde partis principalis. in gloss. item quod commisit falsitatem, num. 64. 2. column. & sequen. Didac. in 2. lib. variarum resolutionum c. 13. num. 11. Bursat. cons. 35. num. 10. late Menoch. in tra. de arb. iudic. lib. 2. casu 105. num. 18. 22. & 27. & seq. & Vin. qu. dicit communem prima par. suarum commun. opinio. opinio. 34. test. et duo.* Vltra quod est probata fama bona notarij, † quæ multum venit consideranda in hac materia, vt tra-11 dũt multi ex supra citatis: nam & illa minuit probationes, & earum fidem contra inquisitum existentes, *Bart. in l. tertia § si ex improuiso ff. de re milita. Socin. iun. cons. 34. num. 36. 2. volumin. Ferran. Garz. primo tomo consiliorum criminalium, cons. 124. num. 23.* Et postremo quatenus remansisset aliquis scrupulus, qui certe non remansit, fuit penitus sublatus & purgatus per torturam, adhibitam eidem inquisito, in qua constanter negauit, & omnia indicia purgauit, si quæ contra illum extabant, vt inferius dicetur.

Tertio loco inquiritur Dominus Perseus, quod cum fuisset rogatus de instrumento induciarum, seu trengæ inter Papinos & Gorios, illud stipulatus fuit secundum stylum solitum ipsius notarij, sed postea cum accidisset casus contrauentionis, falsificauit & mutauit ipsum instrumentum, in pluribus suis partibus, & præsertim addendo clausulas non consuetas (*in personam, & contra personam, toties quoties, &c.*) sed certe in hoc capite, nedum ipse Dominus Perseus non poterat torqueri, sed nec etiam inquiri: namque tota difficultas consistit in additione illius clausulæ, (*qua pœna toties committatur, & exigi possit, quoties contrauentum, vel contrafactum fuerit, &c.*) qui de aliis verbis, vel clausulis non video aliquid probatum. Quo igitur ad istam clausulam, dico, quod cum instrumentum factum fuerit cum pacto expresso extendendi illud ad sensum sapientis, & de consi-

consilio, & sensu Domini Ludouici Lazari periti tabellionis illam addiderit, nihil ei erat imputandum, per ea quæ tradunt Doctores de extensione instrumenti, facta ad † sensum sapientis, *in l. ex ea parte, in princip. ff. de verborum oblig. in l. illa institutio ff. de hered. instit. Ant. Gabr. lib. 6. suarum conclusionum, tit. de consuetud. conclusione 3. num. 37. Pacescal. Patauinus in tracta. de consil. sapien. lib. vltimo, c. 1. 2. & 3.* Et quatenus sapiens errasset, non propterea notarius poterat teneri aliqua pœna falsi, † vt in indiuiduo firmat Bald. *in l. captatorias, num. 5. C. de testa. militis. & Alcia. in d. l. ex ea parte, numero 11.* vbi idem voluit procedere, tametsi notarius nihil dixerit in instrumento se id scripsisse de voluntate sapientis, *& idem tenet Pacescal. d. lib. vlt. c. 15.*

Secundo non video, cur factus fuerit tam magnus strepitus pro additione huius clausulæ, & cur ob id, tot & tanta passus fuerit hic parum fortunatus tabellio, cum hæc clausula sit consueta apponi in omnibus instrumentis pacis, treugæ, & cautionum de non offendendo, tum etiam quia ea non apposita, cum in omnibus instrumentis sit apposita clausula, (*rato manente pacto*) quæ est illa, qua pœna soluta, vel non, &c. operabatur eundem effectum quem operata fuit hæc, de qua contenditur. Certum est enim, notarium rogatum censeri, vt apponat omnes clausulas consuetas, † *vt late tradit Cagnol. in l. si librarius. num. 10 & sequen. ff. de regu. iur. Anton. Gabr. d. conclusione 3. Alexan. Stiat. in tracta. de arte tabel. quæst. 23. numero 1. & sequen.* Et in proposito, hæc consuetudo † nedum est probata per productionem multorum instrumentorum, in quibus constat fuisse appositam talem clausulam, *iuxta doct. Bald. in l. prima, ante fin. C. ad Velleia. Dec. consil. 11. colum. 5. numero 9. versicu. & etiam talia. & 449. nu. 25. Curt. iun. consil. 106. numero 6. & Stiat. d. quæstio. 23. numero 18.* & ex testibus examinatis ad defensam per ipsum inquisitũ, Doctores, & alios, qui plenissime de ea attestantur, sed etiam de ea attestantur Doctores nostri, tam antiqui, quam moder. Nam quod ista clausula (toties committitur,) † communiter apponatur per notarios in talibus instrumentis, scribit C. alr. post Iacob. Butr. & Alberi. *num. 2. in l. penult. ff. de transac. vbi Albert. numero secundo, in l. penult. ff. de transact.* vbi Albert dicit, quod apponitur, vt collatur id, quod habetur *in l. si dno. §. fina. de arbitr.* Et idem dicit Iacob. de Sancto Georg. *in 2. lect. in fi.* quod solet apponi in contractibus, clausula vero (*rato manente pacto,*) † quæ indistincte apponitur per Contractistas, *vt dicit Ange. in d. l. penult. in princip. quæ multum operatur, vt per Doctor. ibi. & in l. cum proponas, la seconda, C. de pact. & in l. cum proponas. C. de transact. & habetur in tracta. de errore notariorum, auctore incerto. cap. 82. num. 1. & sequen. & Ferret. in tracta. de ferm. in d. l. ... & pa. numero 203.* est eiusdem virtutis & effectus, cuius est illa, toties, quoties, &c. † *vt videtur velle Bart. in d. l. si dno. §. primo.* Et quod idem importare censeantur satis videntur velle Marsil. *singu. 337. sequutis, Ferret. d. tract. num. 71. Paris. consil. 165. num. 6. 4. volum. Cepha. consil. 35. num. 26. 28. Aut. a Lena, in 2. tomo consiliorum crim. consi. 18 num. 45. & 46. & trad. etiam ad propositum Hercula. in tracta. de cautio. de non offenden. num. 27. & num. 33.* Cum itaque ipse D. Perseus iuste extendiderit instrumentum, addendo dictam clausulam solitã, & quę non alterauit vim instrumẽti, stante appositione d. alterius clausulæ, iudicio meo nõ potest vlla pœna teneri, tum quia etiam consuetudo illum excusat, vt sup. & inferius etiam dicetur super vltimo capite, tum quia id fecit de consilio periti, & sapientis, *vt supra,* cum etiam, quia in stipulatione instrumenti fuit addita, vt deponit magn. Valengus, tunc Potestas illius terræ in processu examinatus, &c.

Quarto inquiritur d. D. Perseus, quod dolose abierit, & occultauit prothocollum, & originale instrumenti fideiussionis præstitæ pro parte dictorum de Goriis, quod negauit ipse inquisitus, & creditur esse inter suas scripturas, & facile ille illum reperiet, cum liberatus fuerit. Sed quicquid sit, cum dolose id non fecerit, prout in tortura constanter defendit, veniret excusandus.

Quinto & vltimo loco inquiritur, quod in libris criminalium multa vacua in albis reliquit, dolose omittendo scribere ea, quæ debebant illic scribi in damnum, & præiudicium ducalis Cameræ, & vt in inquisitione, quod tollitur ex consuetudine probata, quę habet iustam causam in se, quod in illis locis vacuis continuantur processus, cœpti secundum debitum ordinem, & quandoq; relinquuntur spatium describendi fideiussiones, quæ postea non præstantur, & alia huiusmodi. Dubium autem non est † consuetudinem excusare notarios, *vt late trad. Tiraq. in tract. de pœn. cau. 42. nu. 10. & 11. Blanc. in prac. crim. §. 2. pars defensionis, fol. 140. nu. 18. & Rolan. a Val. consi. 58. nu. 20. 4. vol.* Quod generaliter in omnibus aliis procedit, quod excusat delinquentes † illam seruantes, *Marsil. consi. 90. num. 18. & 100. num. 19. & Blan. d. §. nu. 15. & seq. Mars. in l. 1. nu. 99. & seq. ff. ad l. Corn. de sicar. Cran. consi. 6. nu. 103. & 145. nu. 92. Plot. in l. si quando. num. 324. C. vnde vi. & Rolan. a Val. consi. 75. num. 42. & seq. 1. vol.* Et quod procedit etiam si plene non fuerit probata, † *vt ex Curt. iun. trad. Plot. in consi. 108. in fi. 1. vol. consil. crim. primo impressorum.* Et in casu isto, cum non constet propterea aliquod præiudicium, vel damnum alicui fuisse illatum, cessat omnis scrupulus.

His accedat, quod cum agatur contra notarium de falso, omnis interpretatio est facienda vt euitetur falsum, † cum potius præsumatur per errorem errasse, quam dolo fecisse, *Alex. consil. 53. in fine, 7. volum. Alcia. in tracta. præsumt. regula 3. præsumptione 13. numero 11. Franc. consil. 73. numero 8. Marsil. consil. 104. num. 27. & 132. num. 10. Boss. de fal. numero 18. & Stiat. d. tracta. quæstio. 23. numero 2. vbi, num. 4.* inuehit in iudices, qui procedunt pro erroribus notariorum, ac si dolo deliquissent. Et licet in crimine falsi omnis interpretatio sit facienda, † vt falsum euitetur, *c. cum in, vbi omnes de testi. Paris. consi. 169. nu. 57. in 4. Gram. voto 26. nu. 12. & Franc. Bec. consi. 78. nu. 10.* imo facienda & adhibenda etiam est nimia subtilitas, vt excludatur falsitas, *l. si. vbi Bal. C. de fide instrum. Foller. in pract. crim. d. glo. item quod commisit falsitatem, nu. 13. & 14. & in 2. tomo consiliorum crimin. consil. 78. nu. 1.* Et omne studium est adhibendum, vt excludatur, *Clar. in pract. in §. falsum. versic. item iudex. Bec. d. consi. 78. num. 12. & in d. tomo 2. Pan. Meren. consi. 91. nu. 8. & Afflic. consi. 113. nu. 19.* Contra nos, tamen exiguntur tanto magis liquidissimæ probationes, *vt per Foller. d. cons. 75. nu. 3. & seq.*

Postremo quo ad ea, quæ negauit ipse inquisitus commisisse, dubium non est, quod venit absoluendus & liberandus, ex quo vltra probationes ad eius defensam factas, cum tortura bis cruciata, nedum purgauit, & euacuauit omnia iudicia, quæ contra ipsum vrgerent, sed etiam sustulit omnes probationes etiam plenas, † quæ essent contra ipsum, *Alber. & Marsil. in l. edictum, num. 2. ff. de quæstio. & in sua practica criminali, in §. quoniam. num. 42. & in singulari 262. quod ponit Cæpol. consil. 36. num. 20.* vbi dicit ita vidisse seruari Veronæ, *Grammat. consil. 64. num. 10.* † Quod procedit etiam factis protestationibus per iudicem torquentem, *Grammat. decisio. 96. num. 2. Boss. in tit. de confess. nu. 29. & in tit. de senten. n. 69. & Clar. in quæst. 64. versi. illata vero.*

Ex quibus concluditur, ipsum Dominum Perseum omnino absoluendum & liberandum esse ab inquisitione, & a carceribus.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Ab vtraque fuit non immerito liberatus Dominus Perseus.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM LIIII.

Subditus alterius territorii, extrahens ex alieno territorio frumentum in Garbis recollectum in suo fundo, vt trituraret in area alterius sui fundi, an teneatur pœna extractionis, & stante consuetudine extrahendi eo modo.

SVMMARIA.

1 *Confessus & legitime conuictus solus, debet condemnari.*
2 *Confessio vt noceat, debet esse certa & necessario concludens.*
3 *Confitens potest suam confessionem declarare.*
4 *Confessio est in totum acceptanda, vel respuenda continens vnum factum.*
5 *Actus qui potest vno loco vel tempore licitus esse, alio illicitus, præsumitur licitus.*
6 *Delictum nunquam est præsumendum.*
7 *Præsumptio illa amplectenda, quæ delictum excludit.*
8 *Extractionis frumenti prohibitio intelligitur de nato in territorio, non de conducto illuc animo abducendi, & extrahendi.*
9 *Vectigalibus in exigendis, est multum consuetudo attendenda.*
10 *Quæ licet sit irrationabilis, excusat tamen ipsos reos.*
11 *Verba illa (ardisca & præsuma) exigunt dolum.*
12 *Dolus exigitur, quando maxime imponitur pœna non soluentis gabellam.*
13 *Dolus excusatur etiam ex iniusta caussa.*

ABsoluendi veniunt Ioan. Franciscus Zauarina, & Menghinus Louatus ab imputatione illis data per Camerarium sancti Felicis, quod extraxerint frumentum de eo territorio ad terram Mirandulæ, quia primo in processu non video constare de aliqua contrafactione & extractione, & regula est vulgata, actorem non probantem succumbere debere, etiam reo nihil præstante, *leg. qui accusare. Co. de edendo.* Nec potest quis damnari de delicto, nisi sit confessus, vel legitime conuictus, † *l. qui sententiam. C. de pœn. cap. nostri quemquam. & seq. 2. q. 1. Marsi. in pract. crim. in §. 5 quæstio in princ. & consil. 15. in prin. & Bossi. in tit. de conuict. nu 2.*

Et licet ipsi imputati videantur fateri dictam extractionem in suppletione sua in processu producta, illa tamen confessio non continet simplicem extractionem, sed frumenti per ipsos in Garbis conducti ad triturandum ex agro Mirandulæ, in d. territorium sancti Felicis, quo casu in ea confessione nullum potest fieri fundamentum, quia confessio † ad hoc, vt noceat confitenti, debet esse certa, & necessario concludens, *Anchar. cons. 179. prima facie, 2. colum. Rom. consi. 321. in casu, in fin. & Cranet. consi. 157. num. 9.* Et contra fundantem se in confessione dubia, facienda est interpretatio, *l. si quis intentione ambigua. ff. de iudi.* Nam & confitens † potest etiam illam declarare, *Alcia. in tract. præsumptio. regula tertia, præsumptione 35. num. 10.* Et in totum est acceptanda, vel in totum respuenda, maxime ex quo continet ᵃ vnicum factum, † eodem tempore gestum, *Bartol. in l. Aurelius. §. idem quæsiit num. 3. ff. de liberia. lega. Bœr. decisione 243. num. 3. & 339. nu. 3. ac Tiraq. in tracta. de retract. in tit. 2. in fi. nu. 6.*

Præterea, cum actus † potest esse vno loco, vel tempore licitus, & alio illicitus, in dubio præsumitur licitus, *Bartol. & alii, in l. non solum. §. sed vt probari. ff. de oper. no. nunciat. Alcia. dict. tertia regula, præsump. 1. num. 2. & Claud. de Seissel in repet. l. vt vim. numero 93. & sequen. ff. de iust. & iur.* Sic etiam extractio facienda de frumento recollecto in agro Mirandulano sit licita, vt inferius dicetur, præsumendum est, quod de eo sit facta extractio, nõ de recollecto in agro sancti Felicis, quia alias esset præsumere delictum, † quod non est præsumendum, *l. merito. ff. pro soc. Roman. consil. 113. pro decisio. num. 1. Marsil. in rubr. de fideiuss. num. 47. & sequen. & consil. 21. num. 2. & sequen. Ioan. de Ami. consilio 60. numero septimo, & Grammat. voto 10. numero 31. & consilio 13 numero octano, & decisio 18. nu. 5.* Quinimo, si concurrant præsumptiones contrariæ, illa est amplectenda, quæ delictum excludit, † *Roman. consil. 68. visis mihi. num. 3. vbi Mandos. in addit. Grammat. consilio 31. num. 12. in criminalibus, & consilius ciuilibus 7. in fine, & 19. num 31.* Sed impropriantur verba, vt euitetur delictum, *Cranet consil. 7. num. 126.*

Præsupposito itaque, quod extractio ipsa facta fuerit de frumento, recollecto in territorio Mirandulæ, & conducto in territorium sancti Felicis ad triturandum, prout verissimum est, nec aliter constat in processu, certum est, ipsos imputatos non posse teneri ad aliquam pœnam triplici ratione. Primo, quia proclama ᵇ prohibens extractionem frumenti de territorio prædicto, intelligitur prohibere extractionem frumenti in eo territorio nati, † non autem illuc conducti, animo abducendi, & extrahendi, vt in casu isto. Ita declarant glos. Bald. Salyce. & alii per illum tex. *in l. si quis post hanc. C. de adif priua. Bartol. & omnes, in l. cetera. §. sed & si quis ad opus. ff. de lega. 1. vbi Ias. numero 21. Alexan. consilio 86 visa inquisitione, nu. 2. in 4. Bertach. optime declarat in tracta. seu titu. de fraudant. gabell num. 4. & sequitur Franc. Viui. in suis communibus opinionibus, prima par. opin. 286. tertia pag. 4. limitatione.*

Secunda est ratio, quia per duodecim testes fuit probatum, fuisse & esse consuetudinem antiquam conducendi frumenta, nata in territorio Mirandulæ in Garbis ad domos sitas in territorio S. Felicis, & exinde grana ipsa triturata abducendi, & extrahendi libere, & sine aliqua licentia ad d. terram Mirandulæ, quæ consuetudo illos extrahentes excusat, ex quo in vectigalibus exigendis consuetudo † multum est attendenda, *l. si publicanus. §. fi. & l. locatio. §. earum rerum. vbi Barto. ff. de pub. & vectig. & l. fina. C. vectig. non a instit. non poss. Roland a Val. consil. 39. num. 80. & seq. 3. vol. Menoch. consil. 189. nu. 28. in secundo, Bursa. consilio 95. 138. nu. 42.* quæ quidem consuetudo est rationabilissima, & fundata in iure, vt in precedenti fundamento. Sed etiam posito, quod esset irrationabilis, † excusaret tamen dictos reos, *Marsi. in l. prima, num. 99. ff. ad l. Cornel. de sicar. & in consiliis 90. num. 10. & 10. num. 19. Grammat. decisio. 50 nu. 3. & Plot. in 1. vol. consiliorum criminalium primo impressorum, consil. 108. nu 122.*

Tertia est ratio, quia in casu huius contrafactionis exigitur dolus, propter verba illa apposita † in proclamate, (non ardisca, ne præsuma estrahere) *vt per Felyn. post Card. in rubr. de præsumt. & in cap. quoniam contra, num. 11. de probat. Marsil in l. de minore, in princip. num 19. ff. de quæstio.* tum quia imponitur magna pœna amissionis bladorum, curruum, boum, & aliorum animalium, & duorum aureorum pro stario, † quo casu exigitur dolus, *Dec. consil. 83. colum 2. versi. tertio respondetur, & Plot. in dicta l si quando. num. 765. & vnde vi.* propterea cum dolus exigatur, etiam iniusta caussa † excusat, *Dolor in l. iuste possidet ff de acq. poss. & Plot. d. consi. nu. 73.*

Quibus stantibus, cessat per Excellentem Dominum Consultorem propositum, quod ex quo non fuit probatum, frumentum extractum fuisse recollectum in territorio Mirandulæ, non sit opus aggredi hanc disputationem: quia cum non sit probata extractio frumenti facta per illos, nec fundata ex alio intentio Cameræ, non est opus alia probatione. Et quia si pars dicti Camerarii vult se fundare in confessione ipsorum reorum, debet eam acceptare, prout iacet, vt supra deductum fuit.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Contrarium est, si diuersa sint facta sub diuersis temporib. Doctr. est glo. *in l si quidem. C de except. late Ferret. qui alios citat, consil. 4. per tot.*

b Et

3 Et idem in proclamate de non introducendo: nam pœna non debetur, si res introducta non debet ibi manere, sed alio est peruehẽda, probatur in l. *si quis post hãc. C. de ædif. priua. Bar. & alii in d. §. sed si quis ad opus. nu. 4.* vbi Cast. loquitur de prohibitione, facta de immittendo pannos forenses in ciuitatem, vt intelligatur si illic permanserint, non si id fiat, vt statim abducantur, *& ibi Ias. in fin. sequitur etiam Alexan. d. cons. 2. col. am. Bertach. de gabell. 8. par. 1. memb. 1. quæst. num. 2. Marsil. in l. fin. num. 15. 3. ff. de iurisdict. omni. iu d. Ripa de peste in tit. de præseruat. reme. contra pest. §. de aenio nuac. num. 114. Bossi. in tit. de fraud. vectig. num. 4. in suis tractu.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LV.

Vsurarius condemnatus, sed non vera pœna delicti, an sit infamis? Et multa de infamia.

An iudex possit declarare aliquem non esse infamem, an vero hoc ad Principem spectet?

Svmmaria.

1. *Infamis est, qui fœnus improbum exercet.*
2. *Iudæus non admittitur in testem contra Christianum.*
3. *Iudæi Deo infideles sunt, maxime infideles Christianis.*
4. *Vsuras tenetur etiam restituere, qui fuit mediator, vt contraheretur.*
5. *Mediatoris dictum contra vsurarium est confirmandum tortura.*
6. *Vsura non detegitur per testes singulares.*
7. *Confessio debet esse omni exceptione maior, vt obsit contra delinquentem.*
8. *Infamis non est qui non est condemnatus vera pœna delicti.*
9. *Infamia non notatur vsurarius occultus.*
10. *Vsuras qui non exigit, licet contraxerit, in dolo non est.*
11. *Infamia non incurritur sine dolo.*
12. *Vsurarius ab infamia liberatur, qui pœnitentia ductus restituit vsuras.*
13. *Infamia pœna est maior quacunq; pecuniaria.*
14. *Pœna imposita a statuto, illi iuris communis censetur derogasse.*
15. *Vsurarius de iure ciuili, non tenetur aliqua pœna pecuniaria.*
16. *Infamis non est, qui non est condemnatus in veram pœnam statuti.*
17. *Infamia irrogatur ex delicto publico.*
18. *Infamis non est ex inquisitione damnatus, nisi sit confessus, conuictus vel contumax.*
19. *Idem si sit damnatus testibus eo præsente vel negante.*
20. *Infamis non est vsurarius, vel alius, nisi per sententiam.*
21. *Iudex præsumitur condemnare, vt iuris erat non voluisse reum etiam infamia afficere.*
22. *Condemnatio est magis interpretanda in fauorem condemnati quam contra.*
23. *Infamia vt euitetur, sententia præsumitur lata ex caussa non infamante.*
24. *Infamiæ pœna tollitur, si ex caussa pœna diminuta est.*
25. *Pœna vera non imponitur, quando quis ex præsumtionibus condemnatur.*
26. *Infamia est dispensanda per Principem, attamen potest condemnatus coram ordinario petere declarari se non esse infamem ex sententia, & iudex potest pronuntiare, vt num. 27.*
28. *Et potest agi contra diffamantem coram suo iudice, & coram eo, qui tulit sententiam.*

TRES veniunt dubitationes discutiendæ & dissoluendæ in hoc casu D. Iacobi de Blaneolis, de Bagnacaballo. *Prima est*, an ex processu inquisitionis contra eum formato occasione contractus vsurarii, potuisset teneri pœna infamiæ a iure ciuili vsurariis irrogata.

Secunda, dato quod potuisset teneri, si verum fuisset delictum illi imputatum, ex quo non fuit condemnatus vera pœna delicti in duplum, secundum dispositionem statuti Ferrariæ de pœnis contra vsurarios, vel illicite contrahentes, sed arbitrata pœna in simplum, censetur etiam illi irrogata pœna infamiæ.

Tertia est difficultas, posito quod pœna infamiæ non fuisset affectus, an potuerit coram Magnifico Domino Potestate Bagnacaballi, eius iudice ordinario ipse Dominus Iacobus petere pronuntiari & declarari ipsum non fuisse, nec esse infamem ex dicta sententia.

Et quia in hac materia ante latam sententiam per prædictum Magnif. Dominum Potestatem plura fuerunt scripta ad decisionem harum difficultatum, substantialiter tangam ea fundamenta, quæ immediate scopum hunc percutere videntur, multa omittendo, quæ per Magn. primo scribentem pertractata fuere. Igitur quoad primam difficultatem, præsupponendo quod fœnus improbum exercens sit infamis, † ex iuris ciuilis 1 dispositione, *l. improbum. vbi omnes. C. ex quibus causs. infam. irroge.* & quod hæc * sit communis Docto. opinio * pro ea parte, *vt per Didac. libr. 3. suarum variar. resolutio. cap. 3. in 2. Menoch. in tract. de arbit. iudic. lib. 2. casu 398. num. 11. 30. & alios Doct.* attamen certissimum est, quod oportebat constare ea commisisse, de quibus fuit inquisitus: nec enim quis potest ad pœnam pro aliquo delicto teneri, nisi sit legitime confessus, vel conuictus, *l. qui sententiam. C. de pœn. capit. vos in quamcunq. & cap. sequ. 8. quæst. 1. Bossi. in titu. de conuict. num. 2.* Et probationes contra eum existentes, debent esse apertissimæ, & luce clariores, *l. fin. C. de probatio.* Et in proposito de confessione illius non constat, sed potius de negatione: cum respondendo inquisitioni se remiserit ad sua constituta, in quibus ipse negauit voluisse committere vsuram, & pecunias soluisse d. Iacobo Sorbolo, sed tamen cum vidisset chirographum cõtinere triginta aureos vltra sortem, protestatum fuisse se nolle eas pecunias, & restituisse chirographum d. D. Iacobo, cui assertioni adstipulari videtur depositio primi testis pro curia examinati, deponentis, quod dictus Salomon retulit dicto Sorbolo, quod Blancolus nolebat dictas pecunias confessatas pro vsura, sed quod pecuniæ solutæ cederent in solutionem primi termini anni 1576.

Nec video, quod probationes extiterint contra ipsum Dom. Iacobum, nisi testificatus vnici Hebræi Salomonis prædicti, qui nullam faciebat probationem vel indicium contra eum, tum quia Iudæus, † qui non ad- 2 mittitur pro teste contra Christianum, *cap. si hæreticus 2. quæst. 7. gloss. in cap. Iudæi. vbi Doct. q. de testi. Crot. in tract. de testib. num. 136.* Et est * communis opinio, *vt per Fran. Viu. opin. 385. testis. & Plot. in l. si quando nu. 401. C. vnde vi.* Cum enim Deo sint infideles, † sunt etiam infideles 3 hominibus, maxime Christianis, *vt per eundem Plot. in d. l. nu. 363.* tum quia ille fuit mediator talis contractus, quo casu reiicitur, etiam in crimine simoniæ, *in cap. 1. de testibus in 6.*

Nam & ipse vti socius † criminis teneretur ad vsuras 4 restituendas, *gloss. in l. si sciente. & ibi Marsil. num. 40. & sequen. ff. ad l. Pomp. de parricid. & in singu. 181 mandans. & in cons. 27. num. 4.* Et † saltem dictum suum erat 5 confirmãdum cum tortura, *Ludo. Carre in præludiis in princ. nu. 163. 4. col. & Plot. d. l. si quando nu. 144.* Præterea nedum erat singularis, qui in hoc crimine † detegendo 6 non probat, *vt per Didac. d. cap. nu. 4. in fi. & nu. seq. cũ aliis citat. per Anto. Gabr. lib. 7. suarum conclusionum tit. de crimin. conclus. 20. nu.* sed erat etiam vnicus, & dictum vnius, dictum nullius est, *l. iurisiur. C. de testib. cap. veniẽt. in fin. & cap. licet. in fi. eod. tit.* Nec erat facienda vis aliqua in confessione ipsius inquisiti, ex quo non concludebat, & in effectu negabatur fuisse commissum crimen vsura-

cum: confessio enim † debet esse certa & clara, ac omni exceptione maior, vt possit contra cōfitentem fieri fundamentum, *Crauet. cons. 157. nu. 9. post Anch. & Rom. illic per eum citat.* Ex quibus arbitror iustius factum fuisse, si ipse D. Iacobus fuisset absolutus ad. inquisitione penit° & in totum. Qñ igitur iniusta est sententia, etiamsi reus fuisset condemnatus vera pœna delicti, † non esset infamis, *vt tenet Ioan. Cald. in cons. 1. vers. 3. in tit. de accusa. quã sequitur Soc. iun. cons. 37 in fi. 2. vol. & ad propositũ Decia. cons. 96. nu. 51. & seq. 3. vol.* Et cum ipse condemnatus nō potuerit appellare, repugnante statuto, tãto clarius hæc decisio procedit, *vt per Decin. 161. num. 50.*

Secundo, certum est, quod Infamia † non notat vsurarium occultum, quia si restituit, quod exactum est ante sententiam, euitat infamiam, *Salyc. in d. l. improbum. quæstio. 4. num. 5.* Et tanto magis, si vsuram non exigit, *vt per Bero. cons. 207. num. 35. 3. volum.* Nam sine hac exactione delictum non esse perfectum, voluit Socin. iun. *in cons. 108. num. 4. & sequen. 3. volum.* Eo enim casu, quo non fiat exactio, dolum † non interuenire, voluit Bero. *d. cons. num. 22. & 39. & in cons. seq. num. 6.* Et † cum sine dolo infamia non incurratur, *§. suspectus. il secondo. vbi gloss. & DD. Institu. de suspect. tut. Crot. in rubr. ff. solu. matrimo. nu. 56. & cons. 220. nu. 52. & Bero. in cons. 158. num. 8. 1. volum.* non potest dici hoc casu d. Iacobum fuisse infamia notatum. Quod si verum est vsurarium, qui vsuras exegit, & pœnitentia ductus, eas restituit, de iure canonico ab infamia † liberari, voluit Bald. *in l. Cassius. 1. lectur. num. 11 ff. de sena. Matthes. not. 296 in fin. & Bero. d. cons. 207. num. 31. vbi etiam Ange. & alios*, quanto magis eam debet euitare, si non tantum non exegit, sed protestatus est, se nolle eas exigere.

Tertio, cum statutum præallegatum, vsuram exercentibus irrogauerit pœnam pecuniariam, censetur pœnã infamiæ, quæ maior est quacunq; pecuniariã, abrogasse: quod † sit maior expeditum est, *Ang. in l. quid ergo. §. pæna grauior. nu. 2. ff. de his. qui not. infa.* Nam est corporalis, *Bossi. in titu. de carcer. fideiuss. relax. num. 8.* Communis autem est Doctorum sententia, statutum pœnam imponens pro aliquo delicto, pœnæ † iure communi impositæ derogare, *Marsi. in pract. crim. in §. quæritur. nu. 1. & sequen. Carre. in d. sua pract. §. 7. num. 14. Clar. in praxi etiam crimin. quæst. 75. vbi attestatur de communi in vers. debet etiam iudex, & ad propositum Blanc. in sua practi. criminal. in §. postquam. num. 82. & seq. fol. 71.* Et quod quando statutum minorem pœnam imponit, illa sit imponenda, non ea, quæ de iure communi censetur abrogata, tradit idem Blanc. *ibi, num. 3.*

Quarto, cum actum fuerit conditione ex eo statuto, non autem ex iuris dispositione, qua non potest procedi ad aliquam † pœnam pecuniariam contra fœnerantem, *Dec. cons. 170. Rolan. a Vall. cons. 75. in 1 Bero. consil. prædicto 207. num. 44 & seq. & cons. seq. & Menoch. d. casu 398. num. 14. & seq.* Etiam quod ipse Dom. Iacobus fuisset condemnatus in veram pœnam statuti, non censeretur † infamis, *vt declarat Bart. in l. infamem. num. 9. ff. de publ. iud. & in cons. 174. S. Ioannes. num. 2.* vbi dicit, quod Cyn. & communiter omnes ita tenent, *sequitur Nell. in tracta. de bannit. in 3. part. 2. tempo. quæstio. 49. in princ. & August. de Arim. in additio. ad Ange. de malefic. in verbo, dictum Sempronium in 300. libris. in 2. additio. ad fin. quod etiam voluit Calder. in dict. consil. 1. colum. 2. circa medium. versic. sed condemnatus.* Et licet statutum ipsum velit, quod accusatio sit popularis: non tamen propterea est delictum publicum, & quod infamiam irroget, *vt declarat Barto. in l. 1. num. 8. ad fin. ff. de public. iudic. vbi alios, & in terminis similis statuti tradit Afflict. in constitut. regni. l. 1. in rubr. de vsur. puniend. num. 22.*

Quinto & vltimo, quando quis damnatur ex inquisitione contra eum formata, secundum multorum opinionem non est infamis, quod maxime procedit, quando ex † propria confessione non est conuictus, vel contumax, *vt per Calde. d. cons. 1. Franc. Viu. 1. part. suarum communium opinio. opinio. 152. in fi. & Clar. quæst. 72. ad fin.* Et idem est, si sit damnatus testis eo præsente & negante, & delictum fateri nolente: nam † eo casu non est infamis, *ita declarat Bal. in l. certum. num. 9. C. quando prouoc. non est necesse, quam sequitur & August. de Arimi. in d. addit. in princ.* At in proposito licet ipse Dominus Iacobus fuerit præsens in iudicio, negauit tamen semper se commisisse delictum hoc, vel voluisse facere vsuram, sed nec testibus fuit conuictus, cum contra eum solum vrgeret depositio vnius Iudæi, etiam mediatoris, *vt s.* Et propterea nullo modo potest dici illum fuisse infamem. Et tanto minus, quia licet DD. *in dict. l. improbum*, velint vsurarium ipso iure esse infamem, id non potest procedere in vsurario occulto, de cuius delicto non constat, quia non est infamis, nisi per † sententiam, *vt per Saly. illic q. 3. nu. 4. etiam Castr. ibi & declarat Didac. in d. c. 3. num. 1. 2. pag. vers. scribit tamen Saly. & illic citat Alfons. de Cast.* qui id generaliter voluit in quolibet delinquente occulto, *lib. 2. de potest. leges pœnal. in fi. illius operis.* Sicut etiam quis non efficitur infamis, † infamia facti, de iure canon. nisi ar probetur crimen in iudicio, *cap. super eo. de testib. Abb. in cap. testimonium 2. colum. eod. titu. & Afflict. d. rubr. nu. 22.* Ex quibus concluditur, quoad primam difficultatem ipsum D. Iacobum nulla pœna infamiæ ex dicto processu fuisse vel esse notatum vel aspersum.

Quo vero ad secundam difficultatem, illa facilius resoluitur ad fauorem ipsius Domini Iacobi, tum quia præsupponendo, quod ex eo, quod in processu constitit, non potuerit dicta pœna infamiæ notari, censetur † iudex illum condemnasse, prout iuris erat, nec voluisse illum etiam infamia afficere, si talis pœna de iure non erat infligenda, *l. milit. §. decem. ff. de re iud. Crau. cons. 64. nu. 9. & cons. 188. nu. 8.* Et † potius interpretanda est in fauorem condemnati, quam contra eum, vt minus cæscatur condemnatus, quam sit possibile, *Alex. cons. 46. col. 3. in 2. Crau. d. cons. 74. nu. 10. & in d. cons. 188. nu. 22.* Et qñ agimus de infamando aliquem ex sententia, † illa præsumitur lata ex leuiori caussa, quæ non infamet, *glo. in l. hac enim. ff. de suspect. tut. Franc. Cremon. singul. 38. pone quod sententia, Felyn. in cap. 1. num. 19. in fine, 8. fallent. de probat. Gab. Saray. in addition. ad Matthes. in d. sing. 49. in princ.* tum quia etiam, quod posset dubitari, an eo delicto imputato sequeretur infamia: quando tamen iudex ex caussa diminuit pœnam, tollitur pœna infamiæ, nec condemnatus † remanet infamis, *Spec. in tit. de sententiis, §. 1. 4. colum. vers. cæterum. sub num. 10.* Quod & probatur in *l. & si seneriter, C. ex quib. causs. infam. irroga. vbi Bart. & omnes. & idem Bart. in dict. l. quid ergo. §. pæna grauior. & in d. l. infamem. num. 8.* Quod voluit etiam in terminis Calder. *in d. cons. 1. 2. & 3. colum. versic. 3. Igne. in repetit. §. non alias. l. necessarios. 1 part. num. 292. ff. ad Syllen. Blanc. dict. num. 59.* Atqui cum non constaret plene de delicto, & tot concurrerent pro innocentia ipsius inquisiti, & magis ex suspicionibus & præsumtionibus fuerit condemnatus reus, certe debuit sententia minorare pœnam, nec vera pœna statuti † erat infligenda, *Bossi. in tit. de conuict. num. 36.* Quando enim quis ex præsumtionibus vel indiciis damnatur, diminuenda est pœna, *Innoc. & alii in cap. quia verisimile, de præsumt. Marsi. in l. vnic. num. 131. C. de rapt. virg. in l. 1 §. Diuus. num. 37 ff. ad l. Cornel. de sicar. in cons. 7. num. 36. & cons. 10. num. 14. Grammat. decis. 42 num. 6. & latissime Iul. Clar. quæstio. 20. vers. sciat tamen, & quæst. seq. 21. vers. si aliquis.*

Tertia & vltima difficultas paucis soluitur, nam cum apertissime constet ipsum D. Iacobum ex dict. sententia, non fuisse affectum infamia aliqua, procul dubio potuit collatam dict. Magn. Potestate suo iudice ordinario petere.

pronun-

26 pronuntiari & declarari, se non esse † infamatum dicta sententia, *vt in terminis terminantibus docuit Bart. in l. de atate. num. 16. vers. idem dico. ff. de minor. per text. cum ibi not. in cap. cum contingat. de offic. delega.* Nec hoc casu o-
27 pus fuit recurrere ad Principem, † ad quem pertinet super infamia dispensare, *vt per Bart. in d. l. infamem. num. 13.* quia hic non agimus de dispensatione, sed de declaratione facienda iuris sibi competentis, seu exceptionis ei competentis, quæ facienda est per ordinarium iudicem ipsius rei. Nec hoc casu recurrendum erat ad iudicem, qui eam sententiam protulit, ex quo si diffamatus fuisset ipse D. Iacobus esse infamem, ea dicta sententia potuisset agere coram suo iudice contra diffamantem, petendo declarari super exceptionibus suis & iuribus, ex qui-
28 bus constaret † eum non esse infamem, vt ad propositum tradit Cæsar Contard. *in repetit. l. diffamari. C. de ingen. & manumiss. in quæst. num. 3. & seq. maxime num. 27.* Ex quibus arbitror iure satis factum esse omnibus propositis dubitationibus, & in omnibus ipsis d. Dom. Iacobum iustitiam fouere.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Et vere iustitiam fouisse exitus ipse docuit.

ADDITIONES.

a Quicquid sit in statuto, res in iudice apud me est admodum dubia: nam si iudex pro corporali imponat pecuniariam pœnam, non censetur tollere infamiam, quæ semper est accessoria pœnæ, probat tex. *in l. quid ergo. in §. pœna grauior. ff. de his qui not. infam. in 1. dicto a contrario sumpto argumento.* Nec obstat text. *in l. & si seuerior. C. eod.* quia loquitur, quãdo pro corporali imponitur corporalis. Nec magis obstat tex. *in l. seq. si Posidorium*, quia exploso vulgato & ridiculo intellectu glo. & aliorum, ibi non fuit pœna imminuta, nam relegationis pœna, licet quo ad tempus esset mitior, attamen in ceteris erat durior, quam temporale exsilium: neque enim cum hominibus degebant relegati in insulam, *vt in l. exsilium. ff. de interdict. & relega.* Et quandoque eueniebat, quod mallent homines exsulare libere per quinquennium, quam per annum in insula morari, & quia hoc peragenti, & iudicis sententiam excedẽti, duplicabatur tempus & pœna, *l. aut damnum. §. quisquis. l. capitalium. §. in exsulibus. ff. de pœn.* Hinc subiicit tex. sententiam non excessisse, probaneris: hic est verus sensus, alioqui secundum gloss. intellectũ illa lex, nihil distaret a præcedenti, & hoc esset compilatores stultitiæ arguere.

b Opinio Barto. licet ita recepta est admodum dubia. Nam tex. *in d. §. pœna grauior*, loquitur de facto iudicis augentis pœnam sua sententia, non de aliqua constitutione. Præterea pœna statuti est legis, cum statuta communis legis vice sint, *l. omnes popul. vbi gloss. & DD. ff. de iustit. & iur. ita aduersus Bart. loquitur Scot. cons. 4. tom. 1. lib. 6. num. 7.* & fortasse non iniuria.

c Paris. tamen *in cons. 81. nu. 4. in 4.* contrariam opinionem dicit communem, * & hanc sequitur Clar. sed euitatur, si adsint ea, quæ hic subiiciuntur.

d De restitutione infamia vide Brun. *in repert. in verbo infamis. in fi. Gabr. Saray. in addit. ad singul. 62. Matthes.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LVI.

Qui deaurare fecit monetas argenteas, vt meretricem eluderet, qua pœna sit puniendus?

SVMMARIA.

1 *Monetas tingens & deaurans, etiam vt meretrici traderet, tenetur pœna capitali.*
2 *Quod fallit stante consuetudine deaurandi & perforandi.*
3 *Consueta faciens excusatur a falso.*
4 *Falsitas non est in eo, qui bona mente & animo rem non nocuam gessit.*
5 *Consuetudo etiam non plene probata excusat delinquentem* [illegible]
6 *Falsitas pro magno commodo commissa censetur.*
7 *Aurifex sigillum publico imprimens, bona fide facere præsumitur.*
8 *Falsitas vt cognoscatur, consideratur qualitas personæ, & modicum commodum inde emanans.*
9 *Lex noua disponens in vno ex æquiparatis habet locum in alio.*

DOM. Ioannes di Vitalonis, qui deaurari fecit grossos Regienses, nõ posset, iudicio meo, teneri ad pœnam grauem, prout se soluturum obtulit ex compositione Ducali Cameræ: licet enim † tingens monetam 1 vel tingi faciens, possit de iure communi puniri pœna mortis, vel ad bestias, *vt l. quicunq. ff. ad leg. Corne. de falsi.* quem text. ad propositum notat Marsil. contra illos qui deaurari faciunt monetas, mulieribus tradendas, *in l. qui falsam. num. 101. ff. ad leg. Corn. de fals.* Attamen stante cõsuetudine, de qua attestantur fere omnes aurifices huius ciuitatis, & etiam Romandiolæ, quod etiam monetæ argenteæ possunt tingi & deaurari, modo perforentur, ipse D. Ioannes de iure veniret penitus absoluendus, ex quo consuetudo † facit delictum non delictum, & ex- 2 cusat a pœna, etiamsi sit iniusta, *Marsil. late in l. 1. num. 99. ff. ad l. Corne. de sicar. in cons. 90. num. 12. & seq. & cons. 100. num. 11. 14. & sequen. & ante eum Roman singu. 19. an consuetudo. & ibi in additio. nomissi. Gramm. decis. 50. num. 1. Lud. Gomes. in cap. 1. num. 031. de constitution. 6. & Blanc. in sua praxi crimi. in 9. secunda pars defensionis. num. 15. & seq. fol. 141.* Et in pœna falsi, quod excusatur is, qui facit quod consuetum † est, tradit Hostiens. *in cap. quanto. de* 3 *his quæ fiunt a prælat. in fine consen. cap. Blanc. in cap. 1. in princ. num. 3. de feu. cognitio.* vbi dicit, quod vbi est bona mens & intentio, ibi non potest esse † falsitas, *idem tenet* 4 *Roma. singu. 384. fuit interrogatus. in fine*, vbi idem tenet, quando nullum alicui infertur præiudicium, vt in casu isto euenit, *Alexan. cons. 70. viso processu, num. 3. 1. volum. & 39. visis, num. 2. in 3. volum. & cons. 8. num. 10. 6. volum. Marsil. in d. l. 1. num. 100. & Rolan a Vall. cons. 98. num. 20 4. vol.* Et licet præsupponatur plene de consuetudine constare posse: tamen licet etiam non † probaretur plene 5 consuetudo ipsa, illa tamen excusaret illum, *Curt. senior cons. 34. num. 9. & Plot. in cons. 108. 1. volum. consil. crimin. 1. impressor. in fi. alias est cons. 19. in suo vol.*

Quod tanto magis procedit, ex quo in rei veritate ipse D. Ioannes nullum commodum sensit ex dicta deauratione, quod operatur vt nulla falsitas commissa præsumatur, quæ non pro minimo, sed pro magno commodo † com- 6 missa censetur, *vt Bartolus in 1. tom. consil. crimi. cons. 8. num. 6. & 7. Alex. cons. 74. viso testamento. 2. vol in fin. num. 4. 1 volum. Rub. Alex. cons. 15. num. 6. ad fi. Crauet. cons. 754. num. 16. & Rolan. cons. 38. num. 37. 1. volum.*

Et maxime cum deauratio illa fuerit facta palam & bona fide, & ipse sit homo bonæ vitæ & famæ, & non solitus delinquere vel falsum committere: id enim, quod fit palam, ostendit dolũ non adfuisse, *l. si. ff. de rit. nupt.* Et ad propositum in aurifice † imprimẽte signum vel sigil 7 lum publicum publice, quod bona fide facere censeatur, tradit Bar. *in l. lege Corn. l. vlt. ff. ad l. Corn. de sica.* Quod aũt consideretur tam hominis committentis qualitas, quam rei in qua commissa est prætensa falsitas, voluit Bald. *in cons. 155. reperitur, 3. vol. & Marsil. in d. l. qui falsam. num. 115.* Et in proposito attenditur etiam, quando falsitas in modica re sit commissa, † *vt per Marsil. cons. 71. num. 1. & seq.* qui lo- 8 quitur in tondente monetam, *Bossius in tit. de fals. monet. num. 4. ac Iul. Scarlat. d. 1 tomo consiliorum criminal. consi. 115.* maxime *num. 12.* vbi *in fin.* dicit, quod reus modica pœna fuit dimissus. Et certe negari non potest, quin ex omnibus supra deductis constet, nullum dolum ipsius D. Ioannis interuenisse, qui tamen exigitur, vt falsitas commissa censeatur, *l. nec exemplum. C. ad l. Corne. de fals. Alcia. ad propositum. cons. 14. num 13. lib. 7.*

Postremo, cum pari pœna puniantur & tondentes & tingentes seu deaurantes, *vt in d.l. quicunq.* & per statuta Ferrariæ irrogetur pœna tondenti monetas, *libr. 5.* & trium ictuum funis, vt in statu. *pœnas bolzonantium vel tondentium monetas, fol. 162.* cum simus in æquiparatis, de iure antiquo nō debet posse mulctari maiori pœna tingens quam tondens pecunias, ex quo † lex noua disponens in vno ex equiparatis vel parificatis, debet etiam habere locum in altero, *Bar. in l. Marcellus. in princ. nu. 6 ff. ad Trebell. Rom. cons. 109 licet magna. num. 2. Ias. in l. transigere. nu. 15. C. de transact. Chassa. in consuet. Burgun. rubr. 7. §. 5 an tex. meillent del autre. num. 64. & sequ. colum. 973. Rip. in l. si constante. num. 69. & sequen. vbi dicit communem, ff. solut. matri. & Cagnol. in l. prætor. num. 5. ff. de reg. iuris.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Leuis & nullius momenti fuit hæc inquisitio indicata, & leui pecuniaria pœna exstincta.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LVII.

Qui venenum attulit cum literis, vt veneno illo interficeretur aliquis, an teneatur pœna aliqua si non est deuentum ad actum.

Habens colloquutionem & conuersationem cum bannitis, & scribens literas, quando non possit puniri?

SVMMARIA.

1. *Processus non valet factus contra delinquentem, si statutum tollat potentiam procedendi.*
2. *Iudicis iurisdictio exspirat post lapsum terminum statuti.*
3. *Delictum debet ante omnia constare.*
4. *Veneni sunt multæ species, & boni & mali.*
5. *Venenum esse malum est a curia articulandum & probandum.*
6. *Interpretatio potius est facienda in bonam partem, quā in malam.*
7. *Venenum portans si illud non vidit, excusatur ignorans esse venenum malum.*
8. *Confessio rei, non potest facere delictum non delictum.*
9. *Attentans venenare si non deuenit ad actum proximū, non punitur.*
10. *Delictum patrandum extra territorium, non punitur pœna territorii.*
11. *Delictum patratum in alieno territorio, an possit puniri in patria delinquentis.*
12. *Delictum ex proclamato non potest puniri, nisi in territorio proclamantis.*
13. *Finalis ratio prohibitionis, desumitur ex proœmio.*
14. *Pœna statuti non habet locum, nisi actus præsupposito concurrente.*
15. *Carceratum alloquens ad bonum finem, nō tenetur prohibitione alloquendi.*
16. *Pœna vt euitetur, prohibitio qualibet est intelligenda secundum mentem Principis, & secundum æquitatē.*
17. *Congregatio est prohibita ad malum finem, non ad bonum.*
18. *Prohibitio facta ne detur fauor alicui, intelligitur ad nocendum.*
19. *Interpretatio illa maxime admittenda, quæ fit contra aliquam verborum impropriationem, & æquitati conuenit.*
20. *Banni scientiam habitam fuisse, est probādum pro parte curiæ, & de hac scientia apparere debet, vt num. 21.*
22. *Qualitas legis vel statuti est probanda.*
23. *Actus præsumitur factus loco & tempore licito.*
24. *Clausula illa, audeat vel præsumat, exigit dolum.*
25. *Caussa qualibet etiam iniusta excusat a dolo.*
26. *Proclamati quis in dubio non præsumitur velle contrauenire.*
27. *Pœna minori est puniendus, qui propter coniunctionem sanguinis delinquit.*

De duobus prætensis delictis imputatur Dom. Petrus Marius Cauicchius affinis meus, primo de veneno Mantuam delato pro venenando Ruchum Lambertum & Franciscum, nuncupatum il Pretino de Fariolis carceratos. Secundo de conuersatione habita cum Peracino Bonato & colloquutione cum eo, ac literis illi scriptis contra formam proclamatum. Sed ab omnibus iure venit absoluendus & liberandus. Nam quo ad primum, cum tale assertum delictum fuerit factū, iam sunt 15. anni præteriti, vt in fide producta processus & sententiæ illorum, ex quibus fuerunt suspēsi de anno 1566. certum est, quod non potest procedi contra ipsos ex expressa dispositione statuti sub rubri. de tempore statuto infra quod accusationes & denuntiationes fieri debeāt, *fol. 125.* vbi est præscriptum quadriennium ad inquirendum, ex quo agebatur de pœna pecuniaria, lib. 200. vt in statuto pœna venenantis vel venenum habentis, vel venenari facientis aliquem, *fol. 146. in vers. si vero non deuenerit ad actum proximum.* Cum enim statutū tollat potentiam procedendi, † processus factus contra delinquentem non valet, tanquam factus a non habente iurisdictionem, *Anchar. in terminis cons. 4. statuto. colum. 2. versic. præterea. Abb. cons. 66. ad finem. 2. volum. Castrens. in 2. tomo consiliorum criminalium. cons. 46. num. 5. Marsi. cons. 87. num. 6.* Nec hoc casu valet confessio inquisiti, *vt per Socin. consil. 108. num. 3. & 4. 4. volum.* Quam sententiam tenet etiam Paris. *cons. 169. num. 3. 4. volum.* Et Syluan. qui † dicit communem, *in cons. 7. num. 7.* Quod autem iudicis iurisdictio exspiret post lapsum termini statuti, tenet etiam Crot. *cons. 71. num. 44. & Rolan. a Vall. cons. 94. num. 11. & 12. in 3. volum.* Et hoc fundamentum satis est & super ad excludendum hanc primam imputationem, si nolimus spernere & paruipendere stat. a Principe confirmatum.

Secundo ex alio non potuit pcedi contra ipsum D. Petrum Marium, qa non constabat, nec constat ēt de pſenti de delicto, de quo in primis & ante omnia constare debet, vt † in terminis in crimine veneni respondit Do. Lud. Cat. *in 1. vol. consil. crimi. primo impressorum. cons. 99. nu. 8. & 9. quem sequitur Clarus in pract. crim. quæst. 4. in princ.* Nam cum ignoretur, an esset venenum id, quod detulit ipse D. Petrus Mar. inclusum literis sibi datis deferendis Mantuam, & venenum malum ad necandum hominem, non potest dici constare de delicto.

Tertio, saltem in processu debuisset constare, quod esset venenum tale aptum ad occidendum, cum multæ sint species venenorum † & boni & mali, *l. qui venenum. ff. de verb. sign. l. quod sæpe. §. venenū. ff. de contrah. emt. Afflict. 3. lib. constitut. regni, rubri. 41. de malis & nox. medicam. num. 1.* Et de triplici specie † veneni scribit Lancel. Conrad. *in suo prætor. lib. 1. cap. 9. tit. de venef. nu. 3. & Iodoc. Damhu. in suo enchir. rerum crim. cap. 74. nu. 3. & seq.* Vnde hoc casu opus est id constare iudicio peritorum, *Castr. cons. 299. visa inquisitione, num. 2. & 3. 2. volum. Foller. in sua pract. crimina. 2. par. 2. par. in gloss. item quod sororem venenauit. num. 4.* Et propterea † necessarium est pro parte curiæ articulare, quod erat venenum malum, *Alexan. in terminis in cons. 209. super themate. num. 3. 2. volum. Gram. cons. 36. num. 17. Afflict. d. num. 1. Paris. cons. 167. num. 4. 4. volum. Cat. d. cons. 99. nu. 11. & 17. & Foller. d. nu. 14.* Nam potius est facienda † interpretatio in bonam partem, quam in malam, *Alex. d. cons. 115. num. 4.* Et in proposito tanto minus D. Petrus Marius potest teneri ad aliquam pœnam, ex quo non sciebat exstare venenum in dictis literis, nisi ex assertione eius, qui illas sibi dedit, cum illud non viderit: nec sat est, quod sibi fuerit dictum illud introclusum esse venenum, *vt in puncto seq. Alexan. d. cons. scribit Gram. d. cons. 36. num. 4. & 6.*

Nec

Nec hoc casu confessio imputati illi nocere potest, qui non vidit ipsum venenum, nec de eo notitiam habuisset, nec ex dicta relatione, quia confitens non potest 8 facere delictum id, quod non constat esse delictum, *vt per Alex. in d. cons. 115. num. 2. & Mar. in l. 1. §. 1. colum. fin. num. 33. ff. ad leg. Corne. de sicar. Gramma. d. cons. 36. num. 4. & decis. 2. num. 37. & 38. Cat. d. cons. 99. num. 8. in fine, Foller. in d. gloss. num. 15. & Anto. Gomes. in tract. a. de delict. tom. 3. cap. 3. num. 8.* Quæ tanto magis procedunt, cum non fuerit deuentum ad actum proximum, quia tale assertum venenum, non fuit etiam visum vel auditum per 9 dictos carceratos, † *iuxta tradita per Bal. id declarantem in cons. 443. Cocbus confecit. num. 2. in 3. Grammat. d. cons. num. 12. & decis. 38. num. 2. ac Menoch. in tract. de arbitr. iudi. lib. 2. centur. 4. casu 360. num. 47.* vbi meminit de statuto nostro. Et tanto minus etiam videtur posse tene-10 ri pœna dicti statuti, ex quo delictum † erat faciendum, extra territorium, quo casu ea pœna non potest teneri, *Mars. cons. 14. num. 9. & sequen. Clar. quæst. 0. 85. vers. 3. casus.* Vltra quod multi tenuerunt pro delicto in alieno territorio commisso, non posse contra eum procedi in 11 patria sua, † *vt per Rolan. late cons. 19. in 2. volum. & alios quos sciens prætereo.* Et maxime, quia fuit contra eum processum in ciuitate Mantuæ, vbi stetit per multos menses carceratus, & tandem fuit absolutus.

Quo ad secundam imputationem, censeo etiam ipsum esse penitus liberandum. Namque ex proclamate Ducali, prohibente generaliter receptationem vel præstationem auxilii & opis bannitis nõ comprehendit talia faciens, extra territorium Principis statuentis, vt satis videtur expressum in eo proclamate in illis verbis, *nel dominio di S. Eccel.* quod est etiam de iure communi, *vt ad* 12 *propositum † tradit Saly. in l. vnic. C. de rapt. virg. 6. colum. vers. & faciunt hac. nu. 28. & seq.* Solum dubium facit proclama publicatum & in terra Finalis, in quo prohibetur practicari & tractari etiam literis vel nuntiis cum bannitis capitaliter quolibet modo, tã in dominio suæ Celsitudinis, quam extra, sed tantum etiam stante tali proclamate, quod scio magis ad terrorem fuisse emanatum, quam vt executioni demandaretur, vt tunc habui a Sereniss. Principe nostro, dum pro parte illius Communitatis peterem eius moderationem: arbitror Do. Petrum Mariam pœnam illius iuste effugere debere. Et primo, quia tale proclama debet intelligi de conuersatione & aliis huiusmodi, quæ fierent ad delicta & mala committenda in territorio, non autem si ex caussa iusta & honesta, & præsertim pietatis & boni haberetur colloquium, & scriberentur hinc inde literæ, & alia similia fierent: quod probatur primo ex procemio ipsius proclamatis, ex quo 13 ratio finalis † prohibitionis probatur, *l. 1. ff. ad Macedon. & l. fin. ff. de hered. instit. Bald. cons. 201. num. 1. vol. 1. Alex. cons. 189. nu. 2. in 7. Tiraq. qui alios citat in tract. cessan. caus. 1. limitat. num. 64. & sequen.*

Secundo, quia præsupponitur in d. proclamate talem conuersationem, & alia huiusmodi fieri ad malum, & ad delictum, vt in illis verbis, *& sotto quel la maggior pena che par esse a S. A. secondo la qualita del delitto che occorresse per caussa di tale receitatione, o pratica hauuta con essi bãditi.* Cum enim quid in statuto præsupponitur non habet locum pœna ipsius statuti, vel eius dispositio, nisi præ-14 suppositum concurrat, † *vt ad propositum tradunt Doctores post gloss. in l. mancipia. C. de seruo fugit. Roman. singul. 495. statutum. Felyn. in cap. nonnulli. num. 34. versic. amplia de rescript. Marsil. sing. 339. cui non conueniunt. Dec. cons. 90. num. 3. Rui. cons. 83. num. 5. & Curt. iun. cons. 156. num. 9.* vbi plura scribit ad propositum. Tertio, quia talis prohibitio sic est intelligenda, si fiat ad malum finem & effectum, & vt noceat reip. vel quieti hominum 15 vel statui Principis, vt ad propositum in † prohibitione de non alloquendo carceratum, late respondit *Crane. cons. 3. num. 3. & sequen. maxime num. 25. & fere per totum, & Foller. in d. pract. crimin. in gloss. fragmenti in vna parte, num. 62. & sequen. & maxime num. 66.* vbi plura scribit ad propositum nostrum: & loquitur etiam in literis scriptis a rebellibus, *vbi etiam citat dictum consilium Cranet.* Et tanto magis hæc opinio procedit, cum dicta prohibitio sit intelligenda & interpretanda secundum † mentem 16 Principis, & secundum æquitatem, vt pœna euitetur, *vt per Cranet. d. cons. num. 12. & seq.* nec habet locum quando tales actus fierent ex caussa pietatis, *vt per eum ibi, num. 8. & 9.* quod optime quadrat casui nostro: sic etiam prohibitio, ne fiant vniones vel congregationis, debet intelligi, si ad malum finem & ad delictum fiant, *vt* 17 *per Cranet. cons. 4. num. 14. & 15. & seq. & cons. 18. num. 10. & Plot. cons. 33. num. 21.*

Quarto, † quia prohibitio facta ne detur fauor alicui, 18 debet intelligi ad nocendum vel delinquendum, *cap. fin. §. illud. vbi Dom. & Franc. de pæn. in 6. Cardin. in Clemen. 1. in princ. 5. opinio. num. 9. vbi Imol. 2. colum. eod. tit.*

Et si debent impropriari verba, vt fugiatur delictum, *Cranet. cons. 6. nu. 126.* quanto † magis debet admitti illa 19 interpretatio, quæ æquitati conuenit, & fieri potest citra aliquam verborum impropriationem.

Secundo ipsum proclama exigit, quod quis sit bannitus capitaliter, non bannitus simpliciter, nec video in processu constare de isto banno, nec quod ipse Dom. Petrus Mag. habuerit scientiam de eo, quod † debebat probari 20 pro parte curiæ, *Carrer. in tracta. de haretic num. 170. & Bossi. in tract. de rapin. num. 31.* Et † quod scientia debeat 21 apparere de banno, tradit & *Gomes. d. cap. 3. num. 50. 3. colum. & Rolan. cons. 45. num. 16. & sequen. 1. volum.* Nec sufficit scientia in genere ex rumore vel fama, *Plot. in d. l. si quando. num. 859. C. vnde vi. Bossi. dict. num. 31. & Carrer. in pract. crimi. in §. 4. num. 32.* Et est regulare, † quod 22 qualitas legis vel statuti est probanda, vt eius dispositioni locus esse possit, *late Mars. sing. 187. qualitas. & Plot. in d. l. si quando. num. 355.*

Tertio, cum appareat ex fide producta, quod ipse Peraciona habuerit saluum conductum de anno præterito, & de mense Ianuarii, confessio facta de conuersatione & colloquutione cum eo, ac transmissione literarum videtur intelligenda, ex quo † non constat de alio tem-23 pore, vel de hoc licito, quia quando actus vno tempore potest esse licitus, & alio non, præsumitur factus tempore licito, ad euadendum pœnam, *Bart. & alii in l. non solum. §. sed vt probari ff. de oper. non. nunt. & Alex cons. 52. viso themate in 3. vol. Aret. in tract. malefi. in gloss. de anno presenti, in vers. tertio quaro. Claud. in repet. l. vt vim num. 73. & seq ff. de iust. & iure. & Alcia. in tracta præsumtio. 3. regu. præsumtio. 1. num. 2.*

Quarto, † cum exigatur dolus, vt quis incidat in hanc 24 pœnam propter illam clausulam, † audeat vel præsumat, *Cardin. in Clemen. 1. quæstio. 39. de priuileg. Felyn. in cap. quoniam contra. num. 11. de probatio. Dec. cons. 37. num. 3. Mars. in l. Cornelia. § final. num. 2. ff. ad leg. Corneliam de sicar. & in singu. 287. setigi ibi, & Alcia. tract. præsumtio. 2. par. num. 2.* certe venit excusandus: quia sufficit, quod crediderit id sibi licere, ex quo quælibet caussa etiam iniusta † excusat a dolo, *Ioan. de Ami. cons. 38. nu. 11. Mars.* 25 *cons. 77. num. 21. & 22. ac Bursat. cons. 77. num. 16.* Et satis est, quod crediderit id sibi licere, *Iaf. cons. 46. num. 4. 3. volum. Cranet. d. cons. 18. num. 10. & Osasch. decis. Pedem. 71. num. 16. & 17.* Nam † in dubio quis non censetur velle 26 contrauenire proclamati, *Rimin. cons. 39. num. 36.* sicut in dubio quis ab eius pœna venit excusandus, *Osasch. d. decis. num. 67.* Et quod bona fide fit, pœnam non meretur, *Francis. Bec. cons. 102. num. 32.*

Postremo, stante coniunctione sanguinis inter ipsum Dom. Petrum Mariam, & d. Peracinum eius sororium, quando aliqua pœna posset teneri, quod certe ex supra

adductis non esset dicendum, minori tamen pœna veniret † puniendus, *Bald. & alii in l.2. Alex.cons.144.in fi. in 2. Mars. in l. vnic. C. de rap. virg. num. 200. & seq. & Menoch. d. tract. casu 348. num. 12.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Penitus, vt credo, fuit hic absolutus, vnum scio, nullam corporis pœnam impositam fuisse.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Multas veneni species cōgerit Fab. Montel. *in praxi arbitr par. 4. num. 717.*

b Aliud autem est in portante arma venenata, quia debet puniri etiam vltra statutum de delatione armorum, *Bal. in l. nemo. C. de sum. trinit. & fid. catho. Barba. in tract. de Card. lega. a late. quæst. 5. num. 25.*

c Pœna debetur parricidii illis, qui veneno propinquos carceratos interimūt, vt probrum vltimi supplic i euitent, *Bal. in l. 1. ff. de stat. hom. ibi Cyn. & Aret. nu. 2. Ant. epito. 50. Fely. in cap. cum iuramento in fi. de homicid.* est* communis sententia, *vt per Bursa. cons. 216. num. 9.*

d Illa vero opinio, quod venenum miscere præparās, non teneatur pœna ordinaria, *vt ex Gram. cons. 36. num. 12. & 13. inter crim. & decis. 2. nu. 33. & 34. & per Clar. in §. homicidium. in verb. punitur*, habet locum secundum dignitatem personæ, *vt limitat Fab. de Montel. lib prax. arbitr 4. par. nu. 687. in fi.* In Principe vero nullum esset fere dubium, quia in crimine læsæ maiestatis attentatum punitur. Euenit casus in Illust. Domina mea Fuluia Pica Mirandulæ Comite, quam pharmacis, venenatam aquā immittendo scelestus quidā interimere curauit, interiit ille, & merito, *vt consuluit eruditus Bursa. cons. 147. per tot.* vbi *num. 26.* de communi * testatur.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LVIII.

Fiscus non potest habere bona adulteræ, sed pertinent ad maritum, vel ad filios.

Bannitus simpliciter vel rebellis, vel hostis an possit occidi a filio vel vxore.

Mandatum occidendi non sequutum, an puniatur?

SVMMARIA.

1 *Adultera nisi marito accusante potest inquiri.*
2 *Dos adulteræ non applicatur fisco, sed marito.*
3 *Bona adulteræ matris pertinent ad filiam ex partibus.*
4 *Vxor mandans maritum licet bannitum & rebellem occidi, punitur.*
5 *Vxor attentans occidi facere virum, parricidii tenetur, & eadem pœna quilibet mandatarius.*
6 *Hostis & rebellis est, qui ad hostis patria confugit.*
7 *Pater rebellis & patriæ hostis, potest a filio impune occidi, & an hoc habeat locum in bannito simpliciter.*
8 *Vxor & maritus, an possint se inuicem occidere, si banniti sunt vel rebelles.*
9 *Bannitus simpliciter non potest impune occidi a filio vel vxore.*
10 *Vxorem occidere, quod maior non sit pœna quam parentem.*
11 *Delictum non sequutum & in atrocissimis, non punitur nisi pœna extraordinaria.*
12 *Delictum attentatum ex consuetudine, non nisi leniter punitur.* (nantur.
13 *Bona damnatorum de iure authenticorum filiis reser-*
14 *Bona damnati filiis applicantur, si statutum non disponat aliter.*
15 *Dos etiam confiscatur mulieris delinquentis.*
16 *Sententia iniusta & notorie iniqua est nulla, nec transit in iudicatum, & retractanda etiam stante statuto, quod a sententia criminali non possit appellari, vt n. 17.*

DOMINA Cassandra de Bonacursiis de Mirandula, vxor quondam D. Ioannis Francisci de Picis, alias della Sebastiana, de anno 1541. fuit inquisita per D. Potestatem Mirandulæ, quod commiserit adulterium cum Thoma dil Giota de Imola, cui exinde dedit in mandatis, vt occideret d. D. Ioan. Franciscum eius virum, nonnullis etiam datis pecuniis, vt cōmodius id faceret, quo occiso, adulteri ipsi intendebant inter se matrimonium contrahere. Et quod cum ipse Thomas nixus fuerit tale homicidium committere, nec illud facere valuisset, retulit tamen dictæ Dom. Cassandræ se illud perpetrasse, & eam desponsauit in vxorem, & cum ea iterum commisit adulterium, propter quæ facto processu & ea Domina Cassandra omnia confitente, fuit condemnata ad confiscationem omnium bonorum suorum Cameræ Illust. quondam Do. Galeoti Pici, tunc Domini Mirandulæ, quæ bona fuerunt fisco ipsius incorporata, & nunc possidentur per aliquos tertios possessores, defuncta ipsa Domina Cassandra post mortem ipsius Ioan. Francisci eius viri, qui tempore dicti commissi delicti vel delictorum erat bannitus a terra Mirandulæ tanquam rebellis, & hostis ipsius Illust. D. Galeoti, relicta post se viua & superstite Domina Sebastiana eius filia ex dicto eius viro, nata ante delictum. Prætendit ipsa Dom. Sebastiana bona matris confiscata, vt supra, & præsertim dotalia ad se pertinere, & iniustam fuisse confiscationem, & illa vindicare posse a fisco, vel a possessoribus illorum: quæritur quid iuris?

Viso itaq; dicto processu criminali, & visis statutis ipsius Mirandulæ, & omnibus mature consideratis, eius sum sententiæ, quod iniusta fuerit confiscatio bonorum ipsius D. Cassandræ, & quod bona ipsa pertineant ad d. D. Sebastianam, & considero, quod pro duobus delictis fuit condemnata pro adulterio, scilicet tam commisso ante datum mandatum de occidendo virum, quam post, contracto eo nullo & inualido matrimonio. Secundo pro tractatu & mandato dato de occidendo viro.

Quoad primum certum est, quod ex forma statuti Mirandulæ, sub rubrica *de adulterio & stupro*, non potest procedi contra vxorem, nisi marito † accusante, & eo non instante, inquiri non potuit * contra eam, *Fulgo. ad propositum in consil. 45. in caussa. 2. colum. num. 2. versicu. secundo principaliter, quem sequitur Ludouicus Bologno in consil. 23. viso, num. 2. licet allegetur sub alio numero*, quod in tantum est verum, vt opus sit etiam bannitum maritum requirere per iudicem, vel alium proximiorem, qui posset accusare, alias iudex contra illum procedere non posset, *Nell. in tracta. bannit. 2. par. secundo tempore. quæstio. 47.* Nec † ex dicto statuto fisco dos propter d. adulterium applicatur, sed marito, cui marito non petenti non acquirebatur, & fiscus habere illam non poterat, *iuxta trad. per Ruin. in cons. 23. & 25. 5. vol. & Dec. cons. 442. de iure adcundi*, q in fiscum non transit, & quia bona ipsa superuenerant d. D. Ioan. Franc. post confiscationem: ideo non potuissent in confiscationem venire, *l. si tibi mandauero. § is cuius. ff. manda. Boss. in suis var. tract. crim. in tit. de bono. publ. num. 15. & num. 27.* vbi loquitur etiam in rebelli condemnato, qui est incapax, nec potest vigore statuti in aliquo succedere, & quando non est capax fiscus non aufert. Cum itaque ex forma statuti ipsius pro adulterio, confiscatio bonorum non veniret irroganda mulieri, † bona ipsa de iure communi ad filiam pertinebāt, saltem pro duabus partibus, quando mater secundum illius dispositionem punita fuisset, *auth. sed hodie. C. de adult. Lancell. Conrad. in tit. de adulte. in suo prætor. num. 24. in fi. & Rolan. a Vall. cons. 35. num. 3. 2 volum.*

Sed maius dubium videtur, an bona dictæ D. Cassandræ potuerint publicari propter tractatum factum, & mandatum datum de occidendo maritum, † quem etiā bannitum & rebellem occidere vel occidi facere non erat permissum, *Cæpoll. cons. 5. per totum. & Hieron. Gyg. in tract. de crimi. læsæ maiest. lib. 3. tit. de pluribus quæstionib. quæst.*

quæst.7.in fin. quo casu vxor tenetur pœna parricidii, *l.1.ff. de parricid.* in quo punitur, † attentatum, non sequuto effectu propter illius immanitatem, *gloss. in §. aliam, in verbo præparauerit, & ibi Ang. Aret. post Ioan. Fab. Institut. de publ. iudi.* Et mandans & conscius parricidii, etsi sit extraneus, eadem pœna teneretur, *d. §. alia, vbi Aret. & l. vtrum. ff. de parricid. Damhouder in suo enchirid. verũ crim. cap. 87.* Verum his minime attentis, adhuc existimo confiscationem ipsam fuisse iniustam, ex duobus: alterũ est, quod cum ipse Do. Ioan. Franciscus esset rebellis, & hostis ipsius Do. Galeotti, Domini Mirandulæ, & dictæ terræ Mirand. eius patriæ, ex † quo ad eius hostes confugerat & amicitiam cum eis tenebat, *iuxt. trad. per Dec. in consi. 604. & 605. Gramm. consi. 31. num. 40. Ioan. Iacobus de Leonard. inter consilia Brun. consi. 114. num. 400. cum aliis late trad. per Iul. Clar. in sua practi. criminali, in §. læsæ maiestatis, in princ.* certe potuit etiam per propriam vxorem mandari interfici impune, cum tali casu filius † patrem rebellem, & patriæ hostem occidere possit, nec vlla pœna dignus est, *leg. minime, ff. de religi. & sumtib. funer.* Vbi Bartol. idem voluit procedere etiam in bannito, qui ex forma statuti occidi potest impune, ex quo est effectus hostis [b] patriæ. Quod etiam voluit, *in l. si adulterium, § fi. ff. ad l. Iul. de adult. & in l. postliminium, §. filius quoque, ff. de capt. & postlim. reuers.* in quibus locis dicit fuisse per quoddam collegium Dd. ita iudicatum. Quod etiam voluit Aret. *in tract. malefi. in verbo, ex interuallo, in fi.* Et admittit Angelus, *in l. fallaciter nu 4. C. de abolitio.* Idem etiam voluit Abb. *in c. 2. nu 2. de immun. eccles. Pet. Gerar. de Pet. san. singu. sue 2. nu. 5. & 6 Saly. in l. 1. ante fi. C. de his qui patrem vel filios occid. Idem etiam fuit sequutus Abb. cõsulendo, in cons. 103. placet, nu. 1. in fine. 1. vol.* Et hanc opinionem dicit communem * Marsi. *in l. 1. §. præterea, nu. 33. ff. de quæst.* Quam etiam dicit communem Clau. de Seisse. *in l. 1. §. ingenuum, nu. 13. ff. de inst. & iu. cui accedit Rui. consi. 4. num 19. 5. vol. & Iacobus Neuel. in vltimo tomo impresso. consiliorum criminalium, consi. 170. quod est vltimum consilium, nume. 2. quam sententiam etiam tenet Igneus, in disputatione an Rex Franciæ recognoscat imperatorem, nume. 116. quam etiam dicit communem Bero in cap. quæ in ecclesiarum. num. 114. & sequutus est Marc. Mant. in tract. de concil. num. 73.* vbi loquitur etiam in viro occidente † vxorem. Et ante hos idem tenuit Lud. de Pen. *in l. quicunq. num. 8. C. de cohorta lib. 12. & latius, in l. an filius, num. 2.* vbi etiam loquitur in viro, & vxore, quod alter in alterum rebellem insurgere debeat, *C. de decu. li. 10.* Quam etiam, in patre, & filio tenet ipsemet Gyg. *in d. q. 7.* Quam etiam dicit communem Franc. Viui. *in suis communibus opin. li. par. opin 290.* disponens quod bannitus, *secunda colum. 2. ampliatione.* Et licet opin. hæc Bar. & sequacium per aliquos improbetur, tamen non est dubitandum, ꝙ quãdo sumus in hoste, & rebelle proprie, non in bannito, qui ficte ex statuto habetur pro hoste opin. hæc non sit admittenda, vt † distinguit Ang *in auth. de incest. nupt. in princ. vlt. not. colu. 2.* Nam rebelles, vt hostes ab omnibus occidi possunt, *Bar. in tract. qui sint rebel. nu. 22. Boss. in tit. de cri. læsæ maiest. n. 119. Io. Bap. Ferret. in cons. 31. n. 2. & 10. & Iul. Ferret in tract. de molsta. instit. de pœn. desertio. instigen. nu. 135.* Et licet Cœpol. *in d. cons. 5.* nixus fuerit ostendere, ꝙ maior sit pœna occidere vxorẽ quam parentem, *per c. admonere, 33. q. 2. vt in d. cons. nu. 25.* tamen ipse fallitur, quia illud est respectu coniugii, quo priuatur vir, occidens vxorem, & quia non est maius peccatum licet etiã imponatur maior pœna, [c] quæ propter frequẽtiam delicti illic imponitur, *vt per gloss. in d. c. & fatetur etiam Cœpol. d. nu. 25.* Præterea ipsemet Cœp. *ibi nu. 26.* sentit aliter si maritus sit hostis patriæ, quã si esset simpliciter bãnitus, *per d. l. minime,* ꝙ non considerauit Gyg. *in d. q. 7. in fi.* qui citat etiam Rip. *in l. si constante, num. 48. ff. sol. mat.* qui loquitur in simplici bannito, non in rebelle. Et quod maiori pœna plectatur is, qui patrem, vel matrem, aut alium ex ascendentibus occiderit, probatur *in l. pen. in princip. ff. de parricid.*

Alterum, & secundum fundamentum, quo moueor est, quod mandatum non fuit executioni demãdatum, vnde mandans † delictum, eo non sequuto, & in atrocioribus, non poterat puniri nisi pœna extraordinaria, *vt per Gramma. consi 36 num. 13. & seq. & num. 17. & Petri Plaz. in suo epit. delicto. lib. primo, 115. num. 15* Et cum ex forma statutorum Mirãdulæ nõ puniatur delictum attentatum, sed tantummodo perfectum, vt in stat. de homicidio, & aliis statutis: quod etiam est dispositum ex generali consuetudine, † *vt per Grammat. decis. 2 num. 8. & 10. & seq. & Iul. Clar. in d. sua pract. crim. in §. fin. qu. 92.* nec pro delicto attentata imponitur pœna vigore statutorum, licet de iure communi potuisset condemnari de parricidio, quod tamen iudex ille facere noluit, cũ illam, & mandatarium pœna mortis mulctasset, *d. §. alia, & d. l. vtrum.* tamen bona delinquentis fisco non poterant confiscari, [d] cum de iure Authenticorum † filiis reseruẽtur, *in § fina. in Auth. vt nulli iudic. collat. 10. & transsumtiue, in auth. bona damnatorum, C. de bon. damnat. & vtrobique Doct. Igne. in l. 1. §. si tibi manus, nu. 91. 101. 104. & aliis q. ff. de sen. cons. Silla. cũ aliis trad. per Iul. Clar. in d. sua prac. q. 78. in prin.* Et quod quando statuta non disponunt certis casibus, bona esse applicanda fisco, de iure cõmuni sint applicanda filiis, † quibus censentur reseruata, tradit Andre. de Isern. *in ti. quæ sint regal. in verbo contrahentium incestas nuptias, col. pen. nu. 7. in fi. & nu. 8. & Io. Igne. in l. cum fisco, num. 33. & 34. eo. tit. de senat. consi. Silla.* Cum itaque bona ipsa debuerint seruari huic filiæ, quatenus ipsa eius mater de parricidio puniri posset, vt supra, quo casu & dos † [e] cõfiscatur, *l. quinque legibus. ff. de bon. damna. Afflic. in titul. quæ sint regal. in ver. condemnatorum, num. 46. & Iul. Clar. in d. quæst. 78. versicu. quæro, si bona mulieris,* certe iniqua & iniusta fuit sententia confiscando bona & præsertim dotem dictæ Dom. Cassandræ, quæ pro aliis delictis confiscari non potest, præterquam pro expressis, *in d. l. quinque legibus.* Et cum ex actis & processu ipso appareat de manifesta iniquitate ipsius sententiæ, non potest dici illam in iudicatum transiuisse, sed fuit & est nulla, & inualida, & de eius nullitate dici potest, † vt est communis * opinio Doctor. *in c. inter cæteras, vbi late Felyn. post Abb. in quarta conclusione, de re iudic. & in cap. quoniam contra. vbi etiam Felyn. num. 25. & Dec num. 36. de proba. Curt. sen in consi. 59. num. 28. cum sequen.* vbi † loquitur in caussa criminali, vbi ex forma statuti non poterat appellari, vt in casu isto, *& in consi. 65. 3. colum. Dec. cons. 8. num. 5. Curt. iun. in pluribus consi. maxime 74. num. 13. 104. num. 4. 124. n. 14. & 170. n. 8. & Sebast. Vant. in tract. de nullitat. ex defect. proc. nu. 126. & 127.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Heredes autẽ viri non possunt hoc obiicere mulieri repetenti dotem si maritus tacuit, *secundum D. Anto in c. fi. de dona. & Castr. l. 2 ff. sol. ma. Imo. in l. si constante, in fi. ff. eo. Mars. de Bannit. in ver. mortui, nu. 85.* Ego contrarium respondi, *vt paulo inferius, vbi late.*

b Vere hic dicitur hostis patriæ, & potest a quocunq; occidi. Hinc & Princeps potest hoc permittere, constituendo præmium occidenti, vt est responsum iussu Seren. nostri Ducis a D. Crau. *cons. 409.*

c Cœpol. sententiam sequutus est Dec. *cons. 125. nu. 2. quem refert Crau. cons 977. n. 11. in fi.* Est vera tamen ratio hic adducta, nam lex magis sperat maritum ex naturali pietate bonum capturum consilium pro matre, quã pro vxore, est ratio tex. *in l. nec in ea. ad l. Iul. de adult.* vbi patri licet ob hoc idem filiam interficere: & hoc etiam in foro conscientiæ licere, defendit Ceph *cons. 305. num. 12.*

Sed hæc ratio diuersa tamen videtur, nam maximo probro afficitur filius ob matris adulterium, quod non euenit in patre ob filiæ turpitudinem. Præterea amor parentum naturalis est, filioru̅ vero electionis vt docet Philosophus. Silet ergo ratio illius tex. nos opportunius hanc rem aperiemus.

d De hac re plenissime, infra dicetur in casu simili in quo consuluit Ceph. *cons. 79.*

e Dos amittitur a muliere quæ virum interfici mandat, *Doc. in l. penul. §. Seia ff. de adimen. lega. Mars. de Banni. in verbo mortuo, nu. 159.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM LIX.

Variatio vel mendacium inquisiti si versetur non super facto principali aut substantialibus, sed super circu̅stantiis, an mereatur torturam.

SVMMARIA.

1. *Condemnatur nemo nisi confessus & conuictus.*
2. *Delictum debet constare, & illius diffamatio præcedere.*
3. *Variatio facit indicium ad torquendum.*
4. *Indicia ad torturam, debent esse certa, probabilia, & luce clariora.*
5. *Mendacium quod non faciat indicium ad tortura̅, & quando facit, debet esse super delicto vel substantialibus, non super circumstantiis, vt nu. 6.*
7. *Mendacium non inferens ad delictum, no̅ meretur torturam.*
8. *Indicia ad torturam, eliduntur bona vita & fama.*
9. *Qualitas posita in proclamate, est per fiscum probanda.*

ABsoluendi, & liberandi sunt a carceribus, & ab inquisitione contra eos formata, Matthæus & Iulian. de Græcis, inquisiti, & detenti, cum non constet illos contrafecisse proclamatibus, de non accedendo propter periculum pestis, in territorium Mantuæ, nec habe̅do commercium, seu negotiationem aliquam cu̅ Mantuanis, nec ab eis accipiendo merces vel alias res cuiuscumq; generis, dura̅te suspicione prędicta, vel aliqua fecisse, quæ illis imputantur in d. inquisitione, quam ipsi negauerunt: nullus enim criminaliter † condemnari debet, nisi prius de delicto fuerit conuictus, vel legitime confessus, *cap. nos in quemquam, & cap. prohibentur, in fin. 2. quæst. 1. l. qui sententiam. cum simi. lib. C. de pœn. Marsil. in pract. crim. in §. 5. quæst. in princ. & in consi. 15. in princip.* Et non tantum non constat de delicto † ipsorum, sed nec etiam de diffamatione ipsius delicti, quæ debebat præcedere, *Marsi. in pract. prædicta, in §. constante, num. 133. & in consi. 128. in princip. Socin. iun. in consi. 113. in princip. in 3. volum. & late alios citans trad. Roland. a Vall. consi. 57. nu. 9. & nu. 13. 4. vol.*

Solum poss. e dubitari, nunquid posset deueniri ad torturam contra dictum Matthæum, ex quo in primis suis constitutis asseueranter affirmauit, renunciasse Constantio Malagullæ emtionem lacticiniorum, quæ ipse emebat, a taberna casearia, seu casina Do. Imperii de Fredis, in territorio Mantuano, qui illam acceptauit, & ipse Matthæus fideiussit etiam pro ipso Constantio apud d. Dom. Imperium, cuius contrarium deposuit ipse Constantius, ea negando in faciem dicti Matthæi, qui eo audito, videtur variasse, & recessisse a dicta affirmatiua, reducendo rem ad casum dubium, quod sibi videbatur veritatem sic processisse, quod pro eo fideiusserat, & vt in processu, hoc enim mendacium, de quo videtur conuictus, & talis † variatio, facit contra ipsum indicium, *vt per Bart. in l. fin. ff. de quæst.* in tantum, quod multi voluerunt facere indicium ad torturam, *vt per Clar. in pract. crim. §. fin. quæst. 21. versic. mendacium, & Doctor. in aliis locis.* Sed certe talis variatio non facit indicium ad torturam, quia non quælibet indicia † sufficiunt ad torturam inferendam, sed debent esse certa, probabilia, & verisimilia, *l. milites, § oportet, C. de quæst.* non autem leuia, & perfunctoria, quæ multis modis possint intelligi, & interpretari, & debent esse luce clariora in sua specie probationum, *Bal. in consi. 259. verba inquisitionis, num. 4. 1. volum.* Et idem dicit Bald. *in consi. 77. ad euidentiam, colum. 1. in 3. volum.* quod nedum debent esse probabilia, & verisimilia, sed talia, vt iudex sit quasi certus, *idem tenet Marsi. consi. 20. nume. 2. 63. numer. 13. & in aliis consi. citatis per Lauren. ab Occa. in secundo tomo consi. criminalium cons. 60. num. 8. & 9.* Quod etiam trad. Crau. *consi. 6. num. 12. & 99. in prin. & late Roland. a Vall. d. consi. 56. numer. 31. in 4. & huius sententiæ ante eos fuit Alber. de Gand. in tracta. de indiciis & tort. prima colum. versic. tertium not.* vbi dicit, quod non quælibet indicia sufficiunt ad torturam inferendam, sed modo torqueodus est reus, cum suspectus sit, & indicia præcesserunt verisimilia, talia, quod sola torquendi confessio deesse videatur, *sequitur Ioan. de Amic. in consi. 27. in fi. & 127. nu. 27. & Ioan. Tur. in secundo tomo prædicto consi. 81. num. 19. & sequen.* At in proposito tale prætensum † mendacium, vel variatio secundum frequentiorem Doctor. sententiam non facit indicium [a] ad torturam, *vt post Parid. de Put. & alios, quos citat dicens hanc [*] opinionem communem* Firmat, Carrer. *in sua pract. crim. in prin. n. 119.* Quod etiam admittit Iul. Clar. *in d. vers. mendacium. q. 21. & trad. Osasch. decis. Pedemon. 79. nu. 17.*

Præterea debuisset conuinci de mendacio per testem digniorem, & omni except. maiorem, *vt voluit Boss. in tracta. de indic. num. 37.* Et communi omnium consensu etiam secundum tenentes contrariam partem, vt mendacium, vel variatio faciat indicium ad torturam, talis variatio, † vel mendacium debet esse super delicto, vel facto, & substantialibus ipsius delicti, [b] no̅ super circumstantiis, & qualitatibus, *vt per Carrer. dicto num. 119. in fine. Boss. dicto titul. de indic. num. 48. Blanc. in pract. crim. in §. quarta pars defensionis, num. 3. & 4. & fol. 153. idem tenet Marsi. in consi. 15. num. 19. & admittit Iul. Clar. in d. versi. mendacium, & in d. secundo tomo consi. crim. tradit Lauren. & Occa. dicto consi. 60. num. 52. & in 1. tomo cons. crim. Anton. Gale. Maluati. cons. 120. num. 32. & Horat. Lutius, in consi. 161. num. 38. & Roland. qui alios citat in consi. 3. nu. 53. 3. volum.* Præterea quando quis affirmat vel negat aliquid, de quo si conuincitur † mendacem fuisse, id non infert ad delictum aliquod, eo casu non potest mendax torqueri, *ita Marsil. loquens in fortiori casu in consi. 51. nu. 67. & sequen. & sequuntur Lauren. ab Occa. in d. consil. 60. num. 51. in secundo, & Horat. Lut. in d. consi. 161. num. 36. & sequen. in primo tomo consi. crim.* Vnde cum in proposito, quod Constantius conduxerit, vel fuerit subrogatus in locum ipsius Matthæi in emendo, & accipiendo dicta lacticinia a casio a d. Dom. Imperii, & quod pro eo fideiusserit vel non Matthæus, non infert quod ipse fuerit post proclamata in territor. Mantuæ, & illic habuerit co̅mercium, vel alia fecerit, de quibus inquiritur. Licet etiã probaretur, vere ipsum in hoc fuisse mendacem, vel variasse, non posset propterea torqueri secundum communem Doct. sententiam supra citatorum.

Quod tanto minus fieri potest, cum præsupponatur constare de bona vita, & fama d. Matthæi, quæ elidit indicium, quod † esset contra ipsum Matthæum. *Marsi. in d. pract. in §. diligenter, num. 196. & consi. 109. numer. 27. & 120. num. 36. & 37. Grammatic. consil. 35. nume. 46. & 61. in princip. Paris. consi. 151. num. 13. & 153. num. 35. in 4. Lancel. Conrad. in suo prætor. in tit. de negotia. crimin. & tormen. num. 11. Iul. Scarlat. d. 2. tom. consi. crim. consi. 105. num. 10. & Laur. ab Occa. d. consi. 60. num. 66. ac Roland. a Vall. in d. consi. 3. num. 51. in 3.* Et certe potius videtur æquiuocasse Matthæus, quam mendacium dixisse, cum ex dicto d. Constantii constet, quod illi voluit renuntiare dictam emtionem lacticiniorum, & alias fideiussit pro eo penes

alium,

aliium, vnde potuit, vt dixi æquiuocare, non bene reminiscens factum, vt potius præsumatur error quam dolus.

Quæ omnia procedunt tanto magis in Iuliano etiam inquisito, in quo minor est difficultas, ex quo non constat de aliquo eius mendacio, vel varietate, quæ si interuenisset ex prædictis tolleretur. Pro quo vnum tantum addam, quod licet ipse fassus fuerit in suis constitutis, dictum Constantium bis eo absente hospitatum fuisse in eius domo, cum tamen negauerit ipsum non habuisse fidem sanitatis, hoc pertinet ad fiscum probare, licet sit negatiua, quod ipse Constantius non habuerit fidem tempore huiusmodi hospitationis, cum sit fundamentum intentionis fisci, † & qualitas in proclamate apposita, *Crauet. qui alios citat in consi. 1. num. 7. & latissi. Plot. in l. si quando, nume. 354. cum pluribus sequen. C. unde vi.* Et ita iuris esse censeo.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Verè est communis opinio, quod mendacium non concurrentibus aliis, non sit sufficiens indicium, *Bursat. cons. 79. num. 15. Thob. consi. 99. num. 15. & 20.* Contrariam tamen opinion. dicit communem * Nouel. *in tractat. ad defensam, fol. 70. num. 52. ex Roman. consi. 8. & aliis*, & eandem defendit *in pract. nu. 62. fol. 27.* Sed aduerte quod procedit ista, quando mendacium profertur animo decipiendi iudicem, vt si quis in limine inquisitionis vel nomen vel patriam mentiatur, secus vero si non est emanatum ob id, quia tunc non est proprie mendacium, † nam illud dicitur, quod profertur dolo malo animo fallendi iudicem, *l. de ætate, §. cũ esset, ff. de interro. actio. bonus mentis est Gabr. cons. 183. nu. 4.*

b Hoc idem admittit Nouel. qui contrariam communẽ dixerat, *in tract. ad defens. n. 50. fol. 54.* Sequitur Thob. *d. consi. 99. nu. 21.* vbi n. 22. vult, quod mendaciũ demonstretur per duos testes, *Burs. consi. 20. nu. 21.* etiam, quod essent mendacia inexcusabilia.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM LX.

Materia præcedentis consilii etiam diligentius ob emissas dubitationes disputatur.

SVMMARIA.

1 *Tortura vt inferatur debet constare de delicto & diffamatione.*
2 *Diffamatio non est necessaria ad torturam, quando delictum est probatum per testes.*
3 *Tortura an sit iudicis arbitraria, & quomodo hoc intelligatur.*
4 *Libris datiariorum tanquam publicis est credendum.*
5 *Mendacium ex receptiss. facit indicium ad torturam, & quod non, vide nu. 7.*
6 *Libris Datii statur contra Datiarium & denuntiatorem, non contra tertium.*
7 *Indicium ad torturam non facit vnicus testis.*
9 *Testis est suspectus si tractat de suo interesse.*
10 *Indicium est malum, erubescere & mutare colorem.*
11 *Mendacium tortura dignum, debet esse omnino super facto principali.*
12 *Mentiri aliud est super dicto, aliud in ratione dicti.*
13 *Præsumptio sumitur, vt delictum & pœna euitetur.*
14 *Mendax se corrigens meretur excusationem.*
15 *Mendacium non est sine intentione fallendi.*
16 *Indicium vnum ad torturam tollitur alio indicio, & præsertim bona vita & fama.*
17 *Famæ bonæ probatio in genere, præualet etiam malæ in specie.*

NOn obstantibus acutiss. dubitationibus excitatis contra hos fratres de Græcis, arbitror illos omnino esse absoluendos, ab inquisitione cõtra ipsos formata, & nullo modo posse contra ipsos, vel alterum ex eis ad torturam deueniri.

Primo, quia non video in processu probatum fuisse, commissum delictum aliquod, nec per ipsos fratres, nec per alios de Mirand. quod iuerint contra banna, & ordines terræ Miran. edita super sanitate tuenda, ad territor. Mantuæ bannitum, nec quod fuerint delata in d. territ. Mirandulæ, ex territ. Mantuano aliqua lacticinia: hoc enim in processu nullibi constat. Quod autem de delicto in primis constare debeat, certissimum est, & maxime, vt possit contra imputatum deueniri ad torturam, † *l. 1. §. item illud, ff. ad Sille. Boss. in tit. de delict. nu. 1. & seq. & Iul. Clar. in pract. crim. §. fin. q. 4. in prin.* Sicut & secundo etiã erat necessarium, quod diffamatio præcederet, vt dictum fuit in prioribus allegationibus, & trad. Iul. Clar. *in d. §. fi. q. 6. in prin.* Et tertio nulla extãt indicia ad cõdemnandũ vel torquẽdum, vt ostensum fuit in ipsis allegationibus.

Non obstant quæ in dubiis obiiciũtur, & primo quod diffamatio † nõ esset necessaria, *ex trad. per Mars. in prac. crim. in §. constãte, nu. 19. & seq. Maran. in Spe. aur. in 6. par. in tit. de inquisitio. nu. 22. cum seq.* quia loquuntur quando per testes probatur delictum contra imputatum, & saltẽ faciunt indicium contra eum, nam vix probatur de veritate delicti per testes, quin probetur etiam de fama, *vt ex August. in addit. ad Ang. Are. trad. Mars. sb. n. 19.* Atqui in casu isto nullus exstat testis vel probatio de delicto, sed tantum dubitatur ob prætensum mendacium an faciat indicium ad torturam. Ideo secundum fundamẽtum de diffamatione adhuc militat.

Secundo non obstat, quod deueniri possit ad torturã contra dictum Matth. cum id sit iudici arbitrarium, ex quo non datur in hoc certa regu. *Alex. consi. 77. num. 25. in primo vol. Dec. consi. 363. in 3 par. cum aliis citatis in dubiis*, quia id admittimus verum esse, sed cum grano salis, ita quod iudicis arbitrium sit iuri & æquitati consonum, *vt Marsi. trad. in pract. crimin. in §. diligenter, num. 24. & Menoch. in tractat. de arbitr. iudic. casu 270. num. 4. 2. lib. centur. tertia, & Paul. Meren. in 2. tom. consilior. criminalium, consi. 89. nume. 27.* quo fit, vt cum negetur exstare sufficientia indicia ad torturam, id debet apertè constare.

Tertio non obstat, quod satis videtur facere indicium ad torturam contra ipsos fratres, vel saltem contra dictum Matthæum, quod cum constet quod conduxerat tabernam casceariam d. Imperii, & cum dicat in suis constitutis, & sæpius repetierit se illam renuntiasse Constantio Malagullæ, & in hoc sit conuictus de mendacio, oriatur indicium contra ipsum qui habuerit dicta lacticinia, & conduxerit in territorium Mirandulæ, & expediuerit ad datium Mirandulæ, prout apparet magnam quantitatem eorum expeditam fuisse ex libris datiariorum, quibus † vti publicis credendum est, *leg. quædam, §. nummularios, vbi Doctor. ff. de edend. Alexand. cons. 179. num. 13. cum similibus.* De mendacio vero, & † varietate, videtur receptissima sententia, quod faciat indicium ad torturam, *cap. literas, vbi Abb. & Felyn. de præsumpt. Roman. consi. 8. viso. Grammatic. consil. 17. nume. 9. Blanc. de indic. numer. 265. cum sequen. & Marsil. singul. 103. varietas.* Namque quoad primum de libro † datii, dicitur nullam fidem facere contra ipsum Matthæum vel eius fratrem, non nominatos in eo, sed tantum probat inter datiarium, & denuntiantem, non contra tertium, *vt optime declarat Socin. in consil. 208. colum. penul. in princip. secundo volum. Crauet. qui alios citat in tracta. de antiq. temp. prima par. §. 4. limitatur, num. 71. & Menoch. d. tracta. lib. 2. centur. prima. casu 91. nu. 25. & 26.* Vltra quod tollitur indicium de magna quantitate lacticiniorum ex dicto Constantii, in suis constitutis, qui dicit accepisse bulettum, & soluisse, pro maiori quantitate, quã ipse deferret, *vt in proc. fol. 34. 1. fac.* Et hoc non magis tangit dictos

fratres, quam quoscunque alios, & nihil habet commune cum Matthæo, qui nullum vnquam bullettum accepit.

7 Quo vero ad assertum mendacium † dicitur primò, quod opinio illa quod faciat indicium ad torturam non est vere nec communis, *vt fuit ostensum in allegationibus prioribus ex Carrer* qui dicit contrariam communem, & aliis citatis in ipsis allegationibus, secundũ quam tenuit consilium P. demõnt. *in decisio. 79. nume. 17. citatã*, Et dicit Iul. Clar. quod sine aliis indiciis ex solo mendacio numquam reum imputatum torqueret, *in quæst. 21. vers. mendacium*. Sed & Grammatic. & Marsil. tenuerunt etiam hanc opin. sibi ipsis parum cõnstantem, *vt per eundem Grammatic. vot. 30. num 16. Marsil. in allegato cvasi. 25. Iacob. Nouell. in tract. ad defens. in rub. an indicia pro reo danda sint, num. 56. fol. 54. P. 1. Foller. in pract. crim. secunda part. 2. par. in gloss. item quod sororem necauit, num. 29. Plot. in l. si quando, num. 886. C. vnde vi, & huic opinio. adhæret Emanuel Soarez, in suo thesau. recep. senten. in verbo mendacium, nu. 125* Ex quibus constat hanc nostram habere plures auctoritates pro ea.

Præterea & secundo, quòd ipse Matthæus fuerit varius & mendax, in processu non est probatum, namq; ipse licet pluries affirmauerit se renuntiasse tabernam casenariam Constantio, & pro eo fideiussisse, non tamen quicquid dicitur in dubiis, ipse vnquam contrarium affirmauit, scilicet id non fuisse verum, sed tantummodo in cõfrontatione facta cum Constantio bis dixit, quod imo sibi videbatur fideiussisse pro eo, & inferius fassus est q in hoc potuisset errare, sed tamen quod mendacium dixerit, numquam ipse fassus fuit, vt in procurat. *fol. 13. & 13.* quo fit, vt ex contraria depositione Constantii, nullo modo conuincatur, cum ad hoc, vt quis de mendacio conuiocatur, testis qui contrarium deponit, debeat esse dignior reo, & omni exceptione maior, *vt in term. trad. Boss. alias cit. in tract. de indi. & consider. at. ante torturam, nu. 37.* Quinimo cum ipse deponat de actu remoto a maleficio, non sufficit etiam vnicus testis ad cõuincendum

8 aliquem, ita vt faciat † indicium ad torturam contra eũ, * *vt est communis opinio* * *Doct. quam ita declarat Iul. Clar. in d. § fi. quæst. 22. 2. pag. & in terminis de variatione Blanc. in d. l. fin. num. 260.* Et in proposito non video quomodo stari possit d. Constantio cum ipse tracter de se exonerando: cum enim ipse pariter imputetur de eodem delicto, & propterea sit detentus, si verum sit quod ipse subconduxerit tabernam, vel casinam ipsam, ipse remanet suspectus de delicto, quod non esset si conduxisset, vnde

9 negari non potest, quin † tracter de suo interesse, & de se exonerando, & nõ probet, *l. nullus ff. de testib. & l. omnib. C. eod. tit. Cranet. consi. 112. nu. 10.* Ex quibus constat quod nullo modo est probatum mendacium. Quod si addatur quod ipse Constantius in suis constitutis reperitur mendax & suspectus, tanto minus illi credendum erit: namque in constituto facto in confrontatione Matthæi, *fol. 13. secunda facie*, negauit expresse cognoscere d Do. Imperium, & tamen in aliis suis constitutis fatetur contrarium, se imo illum cognouisse, *vt in procu. fol. 27. & 29. in fi. 2. fact. & in princip. fol. 30 & fol. 35. 2 fact.* De suspicione etiam eius apparet *in proc. d. fol. 27 secundo fact.* vbi cum interrogaretur de dicto D. Imperio, erubuit & mutauit

10 colorem, quod facit † indicium cõtra ipsum, *vt per Bart. & alios, in d. l. fin. de quæstio. Paris. de Put. in tract. de Synd. in ver. tortura, & in c. incip. viso de indiciis, nu. 1. Blanc. in d. l. fi. nu. 250. & seq. & alibi Doct. in variis locis.*

Rursus, & tertio, vt dixi in aliis allegationibus omnes concordant, quod mendacium vel varietas debet esse super facto, vel delicto, & circumstantiis suis non autem

11 super aliis, vt si reperitur † mendax in loco, vel tempore delicti imputati, *vt exemplificat Bart. in d. l. fin. & sequuntur Rim. consi. 51. num. 18. & 19. Nouel. in d. tract. ad defen. num. 56. & Francisc. Casan. in tract. crim. tract. 9. cap 2. fol. 48.* At in proposito, vt etiam alias dixi renunciasse, vel nõ renuntiasse Casinam alio tempore, vel fideiussisse pro Constantio aut non, non infert quod Matthæus fuerit post bannum in d. territorio, cum sint separata a delicto, vnde tale mendacium non obest, vt ex Marsil. communiter recepto, in longe fortiori casu loquente, *in consi. 51. num. 67. & sequen.* comprobatum fuit. Et licet non negauerim quod si verum fuisset, quod affirmabat Matthæus, & negat Constantius de renuntiatione, & conductione illa inferretur, quod minus esset verisimile, quod Matthæus illuc accessisset: tamen non propterea sequitur, quod possit dici mendacium fuisse super facto, seu delicto, sed potius erit super ratione, ex qua præsumendum esset non fuisse commissum delictum. Et aliud est

12 dicere falsum, vel † mendacium super facto, & in dicto ipsius deponentis, aliud in ratione dicti, *Anchar. consilio 24. Rimin. & Alcia. in l. si ex fal. sis, in fi. C. de transactio.* Et cum imponeretur pœna mortis eis, qui ad dictum territorium accederent, vt in proclamate, non est verisimile quod dicti fratres accessissent cum tanto periculo illuc, ob modicum lucrum, cum periculo etiam infallandi se, & filios, & familias suas. Vnde cessant ea quæ dicuntur in dubiis de verisimilitudine. Et semper præsumendum est,

13 quod † quis noluerit delinquere, *l. merito. ff pro soc. Alci. tract. de præsumt. reg. 3. prima præsumt.* Sicut etiam præsumendum est pro ea parte, in qua pœna euitatur, *l. semper in obscuris. ff. de reg. iuris Alcia. d. reg. vlt. præsumt.* Et si teneremus opinionem Blanc. citatã in dub. *in d. l. fin. nume. 269. & in pract. in § 4. num. 6.* quod mendacium non obsit, cum pertineat ad defensionem rei, satis esset ad defendendum hunc inquisitum, ex quo in dubiis fatetur Magnific. motiuans, id si verum fuisset, inseruire defensioni rei.

Postremo in hac materia Docto. considerant, an reus varius, vel mendax persiterit in sua opinione & † tena-

14 citer illi adhæserit, secus si eam corrigat, vel emendet, [a] & ad concordiam reducat, cum hominis memoria sit labilis, *l. peregre ff de acquir. poss. & declarat Nouel. loco pracit. num. 54. & sequen.* vbi dicit, quod mirandum non est, si reus in aliquo variauerit propter imbecillitatem memoriæ, & timiditatem iudicis. Et idem voluit Foller. *d. num. 29.* vbi exemplificat, quando quis prius dicit non recordari emisse venenum, & exinde confrontatione fatetur emisse, quod huic casui conuenit, in quo Matthæus prius affirmauit, postea diminuit affirmationem, dicendo, sibi videri ita rem fuisse, & post addidit, quod in hoc potuisset errare, quod non processit sine aliqua ratione, cum verum fuerit, vt Constantius fatetur, quod fuit tractatum cum eo de renuntiando casinam ipsi Constantio, & etiam ipse Matthæus semel fideiussit pro eo penes alium: vnde non est difficile credere, quod Matthæus habuerit opinionem quod Constantius assenserit dictæ renuntiationi, & quod æquiuocauerit super fideiussione. Vnde

15 non proprie potest dici dixisse † mendacium, quod non est, [b] nisi quod fallendi gratia dicitur, *cap. animaduerten. & c. is autem. 22. q. secunda, Ioan. Bap. Asin. in secundo tomo consi. crim. cons. 113. nu 3.* Et non potest dici falsum, quod iuuatur primordio veritatis, *Gram. qui alios citat in consi. 30. in fin. & Foller. d. 2 par. in gloss. item quod commisit falsitatem, nu 35.*

Ceterum, etsi daremus prætensum hoc mendacium posse facere indicium ad torturam, quod ego nunquam admitterem, cum tamen pro reo, vt etiam dixi in allegationibus, extet indicium bonæ famæ, tollitur illud mẽdacii, nam † in his terminis, quod aliud indicium pro reo hoc tollat, tradit Put. *in dicto § numero quarto, & Boss. loco præcitato, num. 36.* Quod autem bona fama tollat aliud indicium, quod esset contra reum, tenent plures citati in primis allegationibus, qui affirmant esse communem opinio-

opinionem. Quibus adducuntur Foller. *in d. pract. 1. par. 2. par. in gl. dicunt capitula, quod suffocauit uxorem, num. 29. 30. & 31.* Et in secundo to. consi. crim. exstant plura consilia excellentissimorum Doct. id affirmantium, & alios in eandem sententiam citantium, *vt Pau. Merend. in cons. 69. num. 45. & 46. Iul. Scarlat. in consi. 15. nu. 10. & Horat. Lut. consi. 161. num. 49. & 50.* qui loquuntur etiã quando exstaret indicium in specie, ex quo resultaret mala fama.

17 Et quod probatio bonæ famæ † in genere, præualeat etiam malæ in specie, tradit Marsi. *in consil. 72. in fin. & Anton. Galeat. Maluasi. in consi. 110 num 22. primo tomo.* Et in hoc articulo dubio procul hæc opinio est communis, * & præualet contrariæ in dubiis citatæ, licet simus extra omnem difficultatem, cum in casu isto nulli sint testes, nullave indicia in specie de aliquo delicto ipsorum fratrum, sed solum omne fundamentum sit in hac leui varietate vel mendacio, quod certe, sententia mea, non valet obolum. Et miror, quod in eo fiat tam magna vis, vt potius velimus credere ob modicũ lucrum, vt dixi, ipsos fratres voluisse incurrere periculum mortis, amissionem bonorum, & etiam mortis, & infestationis filiorum, vxorum & suarum familiarũ, quod certe abhorret ab omni humana ratione.

Ad hospitationem Constantii ordines Mag. conseruatorum sanitatis non officiunt ipsis fratribus, cum ipsi illum non fuerint hospitati, cum abessent ab eorum domibus, vt ipsemet Cõstantius affi. mat. Nec hoc casu ordiões volunt, patres vel maritos pro filiis, vel vxoribus teneri. Vltra quod etiam illa negatiua, quod non fuerit ostẽsa fides iuxta tenorem, 4. c. dictor. ordinum est probãda, vt ex Crau. & Plo. in aliis allegationib. fuit ostẽsum. Nec Constantio creditur, quia ad condemnandum probationes debent esse luce meridiana clariores, *l. fi. Cod. de probat.* Et ipse est vnicus testis & in hoc suspectus. Et quia omnia sunt clara, & iudicio meo, nullam habẽt difficultatem, & sublata sunt omnia in dubiis adducta, vlterius non laborabo.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Fuerunt absoluti isti fratres, voluerunt tamen iudices ob mendacium illud Matthæum paulisper elenare in torturam.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Bald. *in l. presbyteri. C. de episco. & cler.* Ias. *in l. lecta, ff. si cert. peta.* tradunt, non dici perfectum examen vel perfectam negationem, si in eodem constituto reuocet reus prius dictum cum rationis redditione, Bursi. *cons. 79. n. 17. in fi. hinc Mars. consi. 31. nu. 71.* dicit, quod tunc facit indicium ad torturam, quando est data copia mendacii cum termino competenti ad purgandum. Sane in crimine hæreseos mendacium non toleratur, nam mendax conuictus fit valde suspectus, *c. literas. de præsumpt. vt in directo. inquisit. 2. par. q. 56. n. 9. & per Vmbert. in iudicia. inquisi. in verbo mendacium nu. 1.*

b Multa possent referri de mendacio quæ scripta sunt a Marco Ant. Cucco, *in l. fi. ff. de rei vind. & in repertor. inquisit. in verbo mendacium. & in aliis locis apud Theologos & Canonistas.* Sane vtranque pœnam attingendo, in casu nostro si quis in iudicio mendax sit, modo in re leui, & nõ pariente præiudicium, & non iuratus, non mortaliter peccat, quod contra D. Tho. & Caiet. scribit Nauar. *in c. fratres, nu. 27. de pœnit. dist. 5. & in c. inter verba 2. qu. 5. nu. 755. & in manua. c. 27. nu. 3. in fi. ex Soto. 2 membro, q. 7. de ratio. tegen. secre.* quod procedit in iudicio interiori confessionis. Idem Nauar. *in manu. c. 22. num. 97.* Quod attinet ad pœnam iuris ciuilis, mendacium non est punibile, dictum sine dolo vel lata culpa, *Bald. in c. vasallus, § primo, si de feu. def. in fuer. controuer. vbi gloss. in l. qui cum sc. ff. de re iudi. Alex. & alii.* Et recte considerantius dolum non adfuisse, cum lucrum non adesset, *Alex. in l. sed hoc, si. ff. de re iudi.* vbi limitat quatuor modis, *Hartman. lib. 1. pract. tit. 30. obseru. 10. Crauet. consi. 214. num. 13. 947. nu. 16. 999. num. 30.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXI.

De confessione nulla & inualida, facta ob tormenta, & nullis exstantibus indiciis.

De subornante testes dicere falsum, & consulente, & quo casu mitiore pœna sit puniendus inducens & instruens.

SVMMARIA.

1 *Condemnatur nemo non legitime confessus vel conuictus.*
2 *Probationes in criminalibus, debent esse luce clariores.*
3 *Confessio facta metu torturæ, & non precedentibus indiciis, est nulla & inualida, etiam sæpius ratificata.*
4 *Quod procedit etiamsi confessio sit iurata.*
5 *Etiam in criminibus atrocibus & exceptis.*
6 *Etiam si post torturam superuenerint indicia.*
7 *Et hoc procedit in iudice, latum & liberum arbitrium habente.*
8 *Nec talis confessio comprehenditur in statuto loquente de confessione.*
9 *Testis omni exceptione maior, debet omnem superare exceptionem.*
10 *Testis periurus in aliqua caussa, non est amplius admittendus.*
11 *Delinquens non potest de consociis & participibus interrogare, nisi in criminibus exceptis.*
12 *Testis sponte deponens se subornatum, non probat contra subornatorem.*
13 *Testis periurus non facit indicium ad torturam contra subornatorem.*
14 *Etiamsi esset in articulo mortis constituti, & ita fuit iudicatum.*
15 *Socius & particeps criminis, nullum facit indicium contra socium.*
16 *Et hoc etiamsi sit presbyter.*
17 *Infamis ex alio delicto non recte testimonium dicit.*
18 *Minor testis, & pauper non probat.*
19 *Indicia debilitantur ex bona fama.*
20 *Indicia purgantur ex rei spontanea comparitione.*
21 *Indicia sufficientia exiguntur etiam in criminibus exceptis.*
22 *Inquisitio non potest firmari super non delicto.*
23 *Falsi pœna si non punitur principalis, nec punitur mandans vel consulens.*
24 *Falsi non tenetur, qui dat schedulam falsam notario, vt ponat in actis, cum notarius non teneatur.*
25 *Mandans censetur absolutum absoluto mandatario.*
26 *Falsum ad sui defensionem patratum, est impunibile.*
27 *Testis punitur qui tacet veleuntus veritatem, secus est in parte.*
28 *Inquisitioni est standum contra curiam.*
29 *Inimicus non admittitur in testem contra inimicum.*
30 *Falsum deponens non punitur si falsitas nulli erat nociua.*
31 *Statutum puniens testes falsos, non habet locum, si falsitas non erat nocibile.*
32 *Subornator testium non tenetur, si falsitas non erat nociua.*
33 *Et maxime si a notario fuerunt recepti testes, qui non probabant.*
34 *Occisus quis dicitur in loco, in quo obiit.*
35 *Falsum vt caueatur, etiam verba sunt improprie capienda.*
36 *Et omnis est subtilitas adhibenda.*
37 *Delictum non potest fieri ex non delicto confitendo.*
38 *Falsi non tenetur qui iuuenis verum.*

39 *Subornans testes, sed non super his, in quibus caussa finalis condemnationis vel absolutionis consistit, minori pœna tenetur.*

40 *Subornans testem alioquin facile falsum dicturum non punitur, vt principalis.*

41 *Maleficium an quis alioqui sit facturus, probatur coniectura.*

42 *Falsum quis potius præsumitur deponere ex proprio, & particulari odio, quam ex consilio, & suasione alterius.*

43 *Vindicta pertinet ad principia, non ad persuadentem.*

44 *Delictum non præsumitur commissum sine aliqua caussa.*

45 *Statutum puniens pari modo ipsum præstantem, intelligitur secundum ius commune.*

ADeo copiose, & subtiliter Magnific. & Excellentiss. Doctor D. Francisc. Denalius Regiensis, tutatus est innocentiam suam in hac caussa criminali, in qua de subornatione, & instructione falsorum testium impetitur, vt nullius alterius aduocati opera opus esse videatur: ne tamen & muneri meo, & debito iustitiæ, ac multæ affectioni, qua ipsum ob eius virtutes singulares, a multis iam præteritis annis sum prosequutus, deesse videar, nõnulla in medium adferam, ad victoriam suæ absolutionis conducentia, pauciora tamen præscripsissem, ne videar parui pendere, quod IC. egregie docuit, *in l. pen. in fi. ff. de dote prælega.* frustra quicquam adiici rei satis demonstratæ.

Dico igitur, ipsum Do. inquisitum absoluendum esse ab imputatione prædicta, & a contentis in inquisitione cõtra illum formata, eumq; liberandũ esse a carceribus, 1 cum nullus debeat criminaliter condemnari, vel † puniri, nisi de delicto fuerit conuictus, vel legitime confessus, *cap. nos inquemquam cap. prohibentur, in fin. & cap. multi ad fin. 2. quæst. 1. & l. sententiam, C. de pœn. cum aliis trad. per Mars. in §. 2. quemodo. num. 1 in sua pract. crim. & in consi. 15. in princip. & Roland. a Vall. in consi. 51 num. 24. 1. volum.* Et in proposito non potest dici conuictus, quia 2 probationes in † caussa crimin. debent esse luce meridiana clariores, *l. fi. vbi glo. & Doct. C. de probat.* Et taliter debet reus conuinci, vt vix delictum suum negare posse videatur, *d. l. qui sententiam, in fi.* Et hic testes, vel probationes existentes contra eum, vix erant potentes ad illum inquirendum, vt inferius aperte ostendetur. Confessio vero quæ facta per eum fuit, & est nulla, & inualida, & quatenus valeret, non probat, vel concludit ipsum deliquisse. Primo enim apparet nulla & inualida, quia facta fuit propter torturam, & metu torturæ, ad quam fuit deuentum, non præcedentibus legitimis & sufficientibus indiciis, quæ illam debuissent præcedere, quo fit, vt 3 confessio † ipsa etiam sæpius ratificata, vt pote nulla, & inualida, minime d. reo præiudicet, *l. pen. secundum vnam lect. & ibi gloss. & Bar. ff. de quæst. Aret. in tract. malef. in gloss. fama publica, colum. 10. ver. aduersus, vbi August. in addit. Alexand. consi. 5. in casu inquisitionis, in princ. 1. vol. Mars. in l. 1. in prin. num. 14. ff. de quæst. in consi. 8. num. 16. 12. num. 39. & in aliis locis Grammat. vot. 6. num. 10. & seq. & consi. 45. nume. 36. Parisi. consil. 163. in fin. 4. volum. & Roland. de Curt. primo tomo crimin. consil. 75. nume. 17. & 18. Bero. consi. 167. num. 11. & 175. num. 36. & sequen. 3. vol. & Roland. a Vall. consi. 3. num. 14. & seq. 3. volum.* Quod 4 procedit etsi confessio sit iurata, † *Mars. in d. l. pen. num. 54. & seq. & Carrer. in sua pract. in princip. num. 47. & nu. 5 173 3. colum.* Et etiam in criminibus † atrocibus & exce6 ptis, Marsil. *consi. 46. num. 64.* Et idem procedit † etiam quod post torturam superueniant indicia, *Paris. de Put. in tract. Synd. in ver. tortura, in §. an sit eius dicto tortu. nu. 41. Roman. consi. 167. Anton. prima colum. Mars. qui late examinat, in dicta l. pen. num. 28. & sequen. & in d. §. 2. quæstio. num. 3. & in dictis consi. 45 in princip. & 46. num. 12. & 16. Grammatic. d. vot. 6. nume. 11. & Carrer. d. nume. 47. de quo latissime Roland. d. 75. num. 18. Bero. dicto 167. Iul. Clar. in sua praxi criminali, quæst. 55. versic. si vero, in fine.* Et idẽ 7 † etiam procedit in iudice, latum & liberum arbitrium habente, *Mars. in d. l. pen. num. 22. in d. §. secunda quæst. num. 6. in d. consi. 46. num. 15. & consi. 120. nu. 34. & Grammat. consi. 3. num. 19. Bero. d. consi. 167. num. 12. & Iul. Clar. in d. praxi. quæst. 64. versi. dixi etiam.* Certum est autem, quod ex inualida confessione quis non potest pati damnum, vt dixit Bald. *in l. vnica, 6. colum. nu. 25. C. de confess.* nam nec talis confessio † comprehenditur in statuto 8 de confessione loquente, *Mars. in l. prima, § præterea, num. 16. ff. ad l. Corn. de sicar.* Et dixit Bolog. in addit. ad consilium Ioan. de Anan. 17. in argumentando de testibus ad confessionem, quod confessio debet esse omni exceptione maior: vnde sicut testis † maior omni exce9 ptione debet superare omnem exceptionem, *gloss. maiores, in capit. primo, de consangui. & affinit. Bald. in l. optimam, num. 8. C. de contra. & committen. stipu.* ita debet esse confessio, nullam patiens exceptionem vel labem.

Quod autem nulla extiarent indicia contra ipsum Doctorem apparet, quia illi duo iuuenes, qui a testati fuerunt fuisse ab eo subornatos & instructos, & sic dicendum, nullam penitus faciebant indicium contra eũ, cum ipsi prius deierauerant & pluries falsum testimonium dixerant: cum enim deficeret fides; nullo pacto ad testimonium amplius † in aliqua caussa poterant admit10 ti, *capit. sicut nobis, in fin. & cap. testimonium, vbi Felyn. nu. 19. de testi. cap. quicunque, 6. par. quæst. prima, c. si quis conuictus, & c. paruuli. 22. quæst. 5. & gloss. & Doct. in d. locis, quod trad. Alcia. in tract. præsum. 2. reg. in præsum. 10. num. 1.* Et cum non versemur in criminibus exceptis, non po11 terant † de consociis vel mandatoribus seu participibus interrogari, vt in his terminis trad. Fulg. *consi. 106. super eo, num. 4. Dec. consi. 189. num. 2. Ruin. consi. 146. num. 8. & consi. seq. num. 2. 5. volum. Nat. consi. 298. num. 2. & Rol. a Vall. consi. 16. num. 7. & sequen. & 173. num. 2. 1. volum.* Et 12 idem est quod illis non credebatur † si sua sponte ipsum Doctorem imputassent, *Ruin. d. consi. 146. numer. 2. & d. consi. sequen. num. 2.* cum præsumeretur ad id subornati. 13 Et in terminis terminantibus, quod tales testes † non faciant aliquod iudicium saltem ad torturam per tales periuros, contra prætensum subornatorem, voluit Anchar. *in consi. 24. visa inquisitione, prima & 2. colum. Fulgos. consi. 173. in c. visso, num. 2. Dec. consi. quod allegaro, num. 6. 8. & 10. & fere per tot. Alcia. de præsumpt. num. 2. sed haec & pulcerrime in sua declamatione impressa post lib. paradox. 6. pag. & seq. & fere per totum.* Secundum quam opinionem cõ14 suluerunt Marsil. *consi. 78. num. 10. & seq. &* maxime, num. 19. vbi ampliat etiamsi tales testes essent † in articulo mortis constituti, *& consi. 102. nu. 8. & Grammat. consil. 35. num. 30. & in fin. consil. 44. num. 10. & 46 num. 10. Ruin. & Nat. d. consil. de Dom. Lud. Cas. in primo volum. crim. consiliorum, consi. 99. num. 24. & 26. Curt. iun. consi. 170. num. 4.* Quibus accedit Craust. *consi. 6. num. 16.* Et disputando Bero. *quæst. 58. per totam.* Quod & tenuit Paris. *in cõs. 169. num. 50. primo volum. Plot. in l. si quando, num. 794. C. vnde vi.* Et secundum hanc sententiam fuisse iudicatam, dicit Roland. a Vall. *in d. consi. 16. in fin.* Quam etiam sententiam tenet, *in dicto consi. 75. per tot.* Et Cephal. qui in simili consuluit, *in consi. 253. in princip.* pro quodam procuratore imputato de simili subornatione. Et secundum hanc opinionem fuit iudicatum per consultorem Fontanum in contradictorio iudicio, ad fauorem Do. Ioan. de Masio, cum Barbacino, sit licet Boss. & Iul. Clar. qui illum referunt, *in d. sua praxi, in §. falsum, in ver. subornans,* dicant, quod viderunt, quandoque concurrente alio adminiculo contra imputatum de subornatione deueniri ad torturam, hoc nihil facit, quia malefactum fuit, & contra communem opinionem, tot Iur. vtriusque Doctor.

Excel.

Excel. Et tanto minus id erat faciendum, cum alia cócurrerent pro dicto reo, ad ostendendum suam innocétiam vt inferius dicetur.

Et licet etiam idem quod dicti periuri attestatus fuerit Comes Vincentius Manfredus carceratus, tamen nullum indicium fecit contra d. D. Francis. cum esset so-15 cius † & particeps criminis, *Gand. in tract. de quaest. & tormen. col. 4. versi. nunc autem restat. Bar. in l. 1. §. si seruum ff. de quaestio. Brun. in tract. de indic. & tortu. 3. quaest. prima par. num. 18. & sequen. Alex. consi. 89. viso themate, colum. fin. tertio volum. & 126. quoniam abunde, in fin. 4. volum. Ioan. de Amic. consi. 27. 2. colum. & 138. in princ. Cur. iun. d. consi. 170. num. 5. Rum. dictis consi. 145. & 147. Paris consil. 53. num. 15. in 4. Marsil. in dicta l. 1. §. diuus Antoninus, num. 5. de quaestio. & in pluribus consi. maxime 12. nume. 3. & 78. nu. 13. & 14. Grammat. d. vot. 6. consi. 21.* vbi ampliat idem 16 procedere, etiam quod socius criminis esset presbyter, † *numer. 3. 44. 66. & 80.* Quam etiam communem * dicit Carrer. *in d. princip. sua pract. nume. 122.* Bero. *d. consi. 175. num 62. 3. volum.* Et Roland. a Val. *d. consi. 51. nu. 25. & seq. primo volum.* Et Iul. Clar. *in §. fin. quaestio. 21. versic. resecta. cum duobus sequen.* Verum cum ipse esset infamis ex alio delicto nempe homicidii, & etiam esset periurus, in nihilo poterat fieri fundamentum in suo dicto, vt de infa-17 mi † ex alio delicto trad. Mar. *consi. 74. num. 23. Grammat. vot. 14. num. 8. & 9. & consi. 35. num. 27. & 70. nu. 7. & aliis consi. & Carrer. d. princ. num. 122. 5. col.* De secundo, quod non esset ei credendú, trad. Dec. *consi. 175. 2. col. & d. consi. 389. num. 8. Rum. ad propositum, dictis consi. 146. & sequen. Alcia. d. praesump. 10. in fi. & in d. sua declaratione Gramm. consi. 44. num. 10. consi. 35. ad finem,* vbi in propriis terminis loquitur.

Quibus si addatur, quod dicti iuuenes tanto minus faciebant indicium contra ipsum d. reum, ex quo erant 18 minores, & † pauperes, quod in his terminis ponderat Rol. *d. consi. 73. nu. 28. & seq.* & quia primum dictum etiam confirmauerunt iurati in alio examine, *vt per Roland. d. consilio 100. numero 32. & sequen. & Nat. dicto consilio 298. numero 7. & sequen.* tanto clarius cessabit omne dubium.

Cæterum, cum plura indicia præponderarent pro d. D. Franc. dictis indiciis existentibus contra eum, proculdubio non poterat de iure torqueri, inspecta enim e-19 ius bona fama † indicia debilitabantur, vt in his terminis trad. Roland. *d. consi. 16. nume. 23. & 73. numer. 35. Deci. d. consil. 189 volum. 9. num. 15. Marsi. d. consi. 78 nume. 28. & Cas. d. consil. 99. nu. 23. d. primo volum.* Præterea sua spon-20 tanea comparitio purgauerat omnia indicia, quæ † contra ipsum militassent, *Marsil. in d. sua pract. in §. diligenter, num. 204. & in consi. 117. num. 49. Grammatic. consi. 61. num. 3. Carrer. in d. princip. num. 158. 2. colum. Blanc. in sua pract. crimin. fol. 138. num. 131. versi. spontanea praesentatio, & pulcre ac notabiliter, Nouell. in tract. crimin. ad defensi. in titu. responsiones reorum in constitut. num. 10. fol. 70.* Cum itaque indicia non essent sufficientia ad torturam, vt su-21 pra, † quæ etiam sufficientia exiguntur in criminibus exceptis, *Aret. in d. tractat. malefi. in verbo Chai tradito la sua patria, in princ. vbi August. in addit. Carrer. in tract. at. de hered. num. 118. & Hieron. Gygas in tractat. de crim. lesae maiest. lib. 2. in titu. quomodo & per quot crimen lesae maiestas probetur. quaest. 1.* vbi de nullitate confessionis factæ. adhibita tortura sine legitimis indiciis, proculdubio si veritati & iustitiæ inhærere volumus, necesse est fateri, confessionem factam propter torturam, ei illatam in ciuitate Regii, nimis seuere, & exinde licet leniorem per M. V. fuisse nullam, & inualidam, & per consequens in nulla esse habenda consideratione, *Marsi. consi. 12 nu. 3. & 46. nu. 19. & in pluribus aliis locis.*

Secundo, posito sine veritatis præiudicio, quod aliqua indicia vrgerent contra ipsum Dominum Francisc. non propterea ipse potuisset nedum torqueri, sed nec etiam inquiri, cum prætensum delictum illi imputatum, non esset delictum, vel saltem esset impunibile, quo casu nulla potest de eo formari inquisitio, † *Bartol. & a-22 lii, in l. vbi pactum. Cod. de transact. Marsil. in §. 1. in fi. in sua pract. crimin. & in consilio 100. ad fi.* Quod autem esset delictum impunibile, constat ex eo, quod cum ipsi Anton. & Octauius, dato etiam quod examinati, & interrogati respondissent contra veritatem, vt responderunt in primo suo examine, non propterea possent puniri de falso, vt inferius ostendetur. Ergo nec mandans, vel consulens, † seu persuadens illis ad ita deponendum, & re-23 spondendum, quod probatur, *ex not. decisione Bartol. in l. si quis obrepserit, quaest. 2. num. 2. ff. ad l. Corn. de fals.* vbi si quis dat schedulam falsi notario, vt ponat in actis, quá notarius bona fide apponit, cum not. † de falso non te-24 neatur, nec mandans tenetur. Quod etiam voluit Imol. *in consi. 104. num. primo, in fin. Aret. in d. tract. in verbo falsario, 5. colum. ver. quaero aliquis dictat, num. 12. vbi Augu. in addit. Rum. in consil. 83 nume. 4. 5. quarto volum. Boss. in titul. de delict. numero 34. cum sequen.* vbi dicit, quod non potest procedi contra opem præstantem, vel mandantem, nisi prius constet de delicto principalis, *sequitur Iacob. Menoch. in tract. de arbitr. iud. lib. secundo, centur. 4. casu 309. fere per totum.* Sic etiam absoluto mandatario, quia delictum non commiserit, censetur absolutus mandans, † *Grammat. decisi. 38. num. 9. Iacob. Menoch. 25 d. tract. de arbitr. iudic. lib. secundo, centur. 4. casu 352. num. 12.* Sed in proposito, cum dicti iuuenes interuenissent in rixa & insultu, facto per Peregrinum de Dalo, contra Comites de Manfredis, & essent socii illius criminis, certe licet examinati, & interrogati falsum dixissent, nó potuissent puniri, nec de falso, nec aliqua pœna, ex quo falsum † huiusmodi ad sui defensionem patratum, est im-26 punibile, *Alexand. in addit. ad Bartol. in l. 1. in fi. ff. de bon. eor. qui ante senten. mor. sibi consciuerunt,* vbi dicit, ita fuisse consultum per peritos Doct. *idem tenet Paris de Put. post Andr. de Isern. per eum citatum in d. tractat. Synd. in verbo tortura. §. viso de indiciis indubitatis, nume. 9. Ias. in l. secunda, nu. 8. C. si contra ius, vel vtil. pub.* vbi dicit, quod licet testis puniatur, † si taceat vel omittat veritatem, se-27 cus tamen est in parte, *Idem Ioan. de Amic. consi. 109. num. 27. Bero. quaestio. 134. per totam. Boss. in titul. de exami. reorum. num. 10. & in titu. de periur. numer. 3. & sequitur Iul. Clar. in §. periurium. ver. vltim. in pract. crimina. & in quaestio. 45. versi. quid ergo.* Quod autem d. Anton. & Octauius fuissent socii criminis Dali, & in rixa interuenissent, & etiam ea deposuerint ad vtilitatem propriam, & vt se liberarent a pœna, præter ea, quæ de eis apparent in processu, hæc sunt expressa in inquisitione contra omnes formata, cui standum est, contra curiam inquirentem, 28 *Bar. in l. 2. §. si publico, num. 14 ff. ad l. Iul. de adult. Alexan. consi. 64. viso themate. 1. col. 1. vol. Marsi. consi. 48. n. 19. & 49. nu. 27. 57. nu. 17. & seq & Pet. Calefat. in sua decis. 5. num. 3. impressa post vol. 2. crim.*

Tertio cum d. Anton. & Octauius essent inimici dictorum Comitum, vt dicitur in dict. inquisitione, dato quod potuissent recipi pro curia vt testes, prout arte quadam callide fuere recepti, proculdubio nullam faciebant probationem, nec † nocere poterant dictis Comi-29 tibus aduersariis, *l. 1. §. praeterea, vbi late Marsi. num. 99. ff. de quaest. c. cum oporteat, & c. mem:nimus. de accusat. Marsi. consi. 15 nu. 6. 21 nu. 28. 29. num. 21. & aliis plurib. consiliis, Gram. voto 3. nu. 29 & 30. & late cons. 46. 2. colum. Boss. qui alios citat in titu. de inquisitione. num. 12. & sequen. late Roland. a Vall. consi. 63. nu. 30 & sequen. 2. volum. & Iul. Clar. in §. fin. quaestio. 24. ver. item quaero. ac Menoch. d. tractat. lib. 1. quaestio. 28.* Si igitur non poterant facere aliquam probationem, vel præsumtionem contra dictos Comites, nec eorum testimonium illis poterat nocere, nul-

LL

lumque indicium contra eos facere, non poterant etiam puniri de falso, ex quo falsitas † nulli erat nocibilis, *gloss. & Doctor. in leg. pen. C. ad l. Corn. de fals. quæ opin. est communis, Socin. consil. 103 2. colum. 1. volum. Marsil. in l. 1. §. preterea. num. 14. & sequen. ff. ad l. Corn. de sicar. Boss. in tit. de defensio. reorum. numero 70. & in titul. de fals. numero 81. Didac. Conar. plene in repet. cap. quamuis. de pact. in 6. prima par. §. 7. nume. 6. colum. secunda, & tertia, vbi etiam attestatur de communi. Iul. Clar. in §. falsum, in ver. item excusatur. Roland. a Vall. consil. 38. numero 19. & sequen. 22. & 44. primo volum. Menoch. d. tractat. lib. secundo, centur. 4. casu 306. numero 14. & sequen.* Et licet multi teneant, quod tales testes extra ordinem puniantur, cum tamen non incidant in aliquod caput *l. Corneliæ, de falsis*, non habet locum statutum puniens testem falsum, vel illum inducentem, † *vt in terminis trad. Anchar. dict. consi. 24. colum. 2. ante med. per dict. Bart. in l. quid sit falsum ff. ad l. Corn. de fals.* vbi loquitur in statuto puniente falsum. Quod etiam voluit Castr. *inter consilia crimi. primo tom. consilio 41 nume. 1. Alexand. consi. 73. non puto, colum. 3. in primo, Francis. de Porcel. d. primo tom. crimin. consiliorum, consil. 45. nume. 4. & ante ipsum idem voluit Cæpol. consilio 22. num. 12 Rimin. consi. 53. num. 4. & 148. num. 14. Paris. consi. 151. num. 24. in 4. & Boss. in tit. de fals. num. 80.* Et in terminis quod non teneatur subornator, † quando falsitas non erat nocibilis, trad. Ruin. *d. cons. 147. nu. 7. in 5.* Quod tanto clarius in casu isto procedit, cum vnus ex eis fuerit etiam receptus † per notarium, & non probabat contra aduersarios, *Bar. in l. si quis legatum, nu. 3 ff. ad l. Corn. de fals. Mars. cons. 2 n. 27. & seq. Foller. in sua pract. crim. 1 par. tertia par. principalis, in verbo, & si confitebuntur, nu. 11.*

Quarto licet multa in inquisitione narrentur, quod scienter, & dolose consuluerit dictis adolescentibus, quod deponerent, vt prima vice deposuerunt, & vt in inquisitione, verumtamen ipse Dom. inquisitus negauit dictam inquisitionem, & solum confessus fuit, quantum in suis constitutis continetur, nempe quod tantummodo illis dixit, quod ipse diceret quod Pereg. Dalus fuerat occisus extra monasterium, quia sic fama ferebatur per ciuitatem, & ita ipse credebat, *vt in processu, fol. 71.* & iterum idem repetiit in alio constituto, *fol. 72.* addendo, absque eo quod narrarent factum, per modum per eos narratum, & in vltimo constituto, *fol. 73.* quod absque eo quod aliud diceret, ipse deponeret si examinaretur, quod illi Comites occiderant Dalum extra monasterium, quo facto stante, non video quomodo ipse Dominus reus eos instruxerit ad testificandum falsum, quod nocere posset dictis Comitibus aduersariis. Nam primo quod ipse Pereg. fuerit occisus extra monasterium, licet fuerat vulneratus in monasterio, vel parlatorio eiusdem, poterat etiam iure dici, quia cum mortuus fuerit extra d. monasterium, poterat eo casu dici occisus † in loco in quo obiit, & locus ipse esset etiam apponendus in inquisitione, *vt voluit Aug. de Arimin. in add. ad Ang. de Aret. in dict. tract. in verbo. in platea communi, in ver. quæro quis in vno loco. per tex. in l. si vulnerato seruo. ff. ad l. Aqui.* Et ad euitandum falsum † verba capiuntur etiam impropriè, *vt per Dec. in c. cum tu, de test. in l. 2. § creditum ff. si cer. pe.* vbi concordant testes deponentes aliqui, quod delictū vel factum, factū fuit ante bellum seu nuptias, & alii post bellum vel nuptias, & quia nihil inferebat ad culpā vel dolum aduersariorum, quod intra vel extra monasterium fuerit occisus, sed ante fuerit occisus ad defensam nec ne, & in hoc stabat vis præiudicii dictorum Comitū, super quo ipse nullum consilium dedit. Et licet dixerit, quod ipse aliter non narrato facto, vt ipsi narrabant sic diceret, non tamen eis consuluit, quod interrogarentur specifice de facto ipso, illud negarēt. Nec est facienda talis interpretatio, vt censeatur eos ad falsum patrandum consuluisse, cum omnis etiam nimia subtilitas adhibenda sit, vt excludatur falsitas, † *l. si. vbi Bal. C. de fide instru. Foller. dic. pract. 2. par. 2. partis principalis, vers. item quod commisit falsitatem, nu. 13. & seq.*

Nec aliquid facit, quod ipse Doctor in constitutis interrogatus, quare motus fuerit ad sic faciendum, respōderit, quia fuerit tentatus a dæmone, quia non propterea potest inferri quod deliquerit, tum quia potest interpretari sua responsio propter vexationes, molestias, & alia huiusmodi, quæ ipse passus est, & patitur ob talia verba, non autem quia vere deliquerit: tum quia cum hoc non sit delictum, etiamsi ipse fateretur ea quæ in inquisitione narrantur esse vera, non propterea teneretur, ex quo pars ex sua confessione non potest facere, quod id quod non est delictum, † sit delictum, *ita Ange. in consilio 22. pro decisio. ante fin. Parisi. consilio 166. numero 12. quarto volum. & Gran. consi. 29. num. 2.* Quinimo etsi expresse fuisset dictum, quod etiam interrogati id negarent, non propterea posset teneri pœna statuti, punientis instruentes simili pœna, quia etiam testis eo casu non posset teneri pœna statuti, punientis deponentem falsum, † ex quo tacuit verum, nō deposuit falsum, licet posset teneri a pœna iuris communis, *vt probat Boss. in tit. de falsis. nu. 139. & seq.*

Quinto certum est, quod hoc consilium non fuit datum per hunc Doctorem, vt fieret damnum, & præiudicium dictis Comitibus aduersariis, cum nullam cum eis haberet inimicitiam, imo illis, & eorum patri amicabatur, & patrocinium suum præstiterat caussis agendis, vt multi testes ad eius defensam examinati deponunt, sed vt ipsi socii Dali se defenderent a pœna insultus, non vt falsum committerent, quo casu non potest habere locum dispositio statuti Regii, de pœna illius qui falsum testimonium, &c. quod voluit subornantem testes, vt falsum deponerent, ea pœna teneri: exigitur enim vt caussa finalis esset subornantis, vt falsum deponerent, & parti principaliter nocerent, vt in simili in statuto Mediolani, puniente solicitantem dici falsum testimonium, vt aliquis condemnetur, vel absoluatur, quod oporteat constare, quod solicitatio facta fuerit super his, in quibus caussa finalis condemnationis, vel absolutionis consistit, † alias minori pœna teneatur, *Bald. in consi. 106 cum peteretur, num. 3. primo volum. Dec. in consi. 102. inter consilia primi to. crim. num. 30. & Piot. in d. l. si quando num. 716.* vbi in fi. dicit, etiam statutum non habere locum, si falsitas nō potest nocere, de quo supra dictum fuit. Et cum dolus absit, non sufficit lata culpa, vt incurratur pœna illius statuti, *vt per eundem Piot. ibi, nu. 721.*

Sexto & vltimo, quatenus posset teneri ipse D. Franc. aliqua pœna (*quod certe non est tenendum per tot fundamenta supra deducta*) ipse tamen non posset puniri pœna ordinaria delicti, sed leui extraordinaria, quia ipse non fuit principalis ad subornandum ipsos iuuenes ad sic testificandum, vel illis consulendum, quod ita dicerent, sed Comes Vincentius, principalis & capitalis inimicus dictorum Comitum, vt in inquisitione, vt ipse attestatur fuisse etiam priorem in admonēdo eos, vt ita attestarentur in pluribus locis processus & maxime *fol. 59.* prima facie, quo fit, vt cum ipsi iuuenes illi attinerēt sanguine, multumq; ei essent affecti, & essent inimici partis aduersæ, agerentque sic attestando, & dicendo de sua defensione, verisimile est & tenendum, quod sine aliqua persuasione dicti Domini Francisci prædicta dixissent, & deposuissent, vt omnes testes examinati ad defensam ipsius arbitrantur, & tenent: quo fit, vt suasio ipsius Doctoris † non debeat esse in consideratione, saltem vt puniatur ea pœna qua principalis, *Bald. num. 6. & Ias. col. 4. in l. prima, C. de seru. fugi. Felyn. num. 8. & 9. & Dec. num. 9. in cap. primo, de offic. delega. & idem Dec. in l. consilii, num. 4. vbi Cagnol. num. 8. & 9. ff. de regul. iur. Carrer. in pract. §. 4. ad*

§. 4. ad finem, num. 94. Socin. iun. consilio 38. numero 17. secundo volum. Pet. Plaz. in suo epito. delicto. lib. primo, capit. 27. numero 2. & sequen. Boss. in titul. de mandat. numero 59. Barthol. Ghetius primo tomo crimen. consilio 157. numero 5. Iul. Clar. in d. §. fin. quæstio. 88. & Menoch. in dict. tractat. lib. secundo, centur. 4. casu 351. numero 22. & casu sequen. numero 19. Nec dubium est quin præsumtionibus & con-41 iecturis probetur, an quis maleficium † esset facturus nec ne, sine alterius consilio, vel persuasione, *vt per Doctor. in dict. l. 1. Bald. in cap. primo, §. iniuria. numero 18. de pace iur. firman. & in leg. metum, in fin. Cod. quod met. causs. Cæpoll. caut. 39. Felyn. & Doct. in dicto cap. primo.* Quibus si addatur, quod vltra persuasiones dicti Com. Vincentii, etiam dictus Anton. & Octauius erant inimici dictorum Com. vt supra, præsumendum est, quod ipsi potius moti fuerint ex proprio & particulari odio, quam ex 42 consilio, & suasione † dicti Doctoris, *vt Bald. trad. in d. leg. metum. in fin. Cæpol. in dicta caut. Felyn. in dicto capit. primo, numero 13. Grammatic. consilio 44. numero 12. & 63. numero 12. & voto 6. numero 20.* Et idem quando vin-43 dicta † ad delinquentem, & non ad persuadentem pertinet, *vt hoc casu Angel. d. consilio 22. Corn. consilio 57. colum. 4. quarto volum. Ruin. consilio 6. numero 4. & 5. quinto volum. Marsil. consilio 61. numero 37. Carrer. in §. 5. num. 34. Grammatic. decisio. 34. numero 41. & Boss. in titul. de mandat. ad homicid. numero 63.* Et cum dicti Anton. & Octauius non erant noti ipsi Doctori, nec cum illis haberet aliquam amicitiam, vel familiaritatem, non est verisimile, quod ipse eos induxisset ad ita testificandum, *vt in terminis arguit Roland. in dict. consilio 73. numero 35. in primo,* sed potius fuerint moti persuasione & mandato dicti Com. Vincentii. His accedat, quod cum nihil attineret ipsi Doctori, quod dicti iuuenes sic vel aliter dicerent, nec caussam aliquam haberet offendendi dictos Comites, nihilque ipse lucraretur, ex huiusmodi depositione ita facienda, non præsumitur voluisse committere falsitatem, quia non sine caussa solet quis mo-44 ueri † ad delinquendum, *Bart. consilio 8. numero 7. in primo tomo crimin. & Horat. Lut. eod. 10. consilio 162. numero 17. Rubeus Alexand. consilio 15. numero 3. & Marsil consilio 77 numero 10. Crane. consilio 56 numero 4. & 75. num. 17.* Et ad propositum etiam arguit Cephal. qui consuluit, vt dixi, pro procuratore, imputato de tali subornatione, *in d. consilio 233. numero 28.* Et cum ius commune ita disponat, vt supra, licet etiam exstaret statutum quo puniretur eadem pœna consulens, & præstans opem delicto, 45 qua puniretur principalis, tale statutum † secundum dispositionem iuris communis esset interpretandum, *Saly. in l. vnica. Cod. de rap. virg. colum. 8. numer. 31. in fi. Cæpoll. consi. 27. num. 9 & 15. Marsi. in l. eiusdem. num. 4. ff. ad l. Corn. de sicar. & in l. is qui cum telo. num. 8. C. eod. in sing. 15. statutis, in consi. 24 num. 1. 39. num. 49. & 43. numer. 45. & Carrer. in §. 4. num. 69.* Concludo itaque, prædictum Do. Franciscum esse in casu simplicis, & plenariæ absolutionis, cum in rei veritate nullum delictũ cõmiserit. Quod si aliter videretur Clariss. Iudici *(quod non speramus)* saltem pœna eatraordinaria, vel leui plecti posset, quæ hoc casu etiam leuior esse deberet, attenta lõga carceratione, tortura, & tot aliis damnis, & vexationibus ac molestiis per eum passis, *l. omnes. C. de pæn. & trad. Tiraq. in tract. de pœn. caus. 41. per totam.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

Magnifi. hic Doctor. iure fuit ab Illust. D. Ioan. Maria Crispo liberatus atque honori restitutus, nam Doctor. consulens, vel mandans mitius punitur quam alius, ex Soc. *cons. 38. nu. 12. in 2.* Quem refert collector crim. opin. Bonacos. *in 1. par. in ver. consulens.* Sed in illa quæstione, an subornato credatur contra subornantem, distinctio fit a Vulpel. *consi. 103.* si testis est corruptus non pecunia, sed prece, & cum pœnituerit deponere. Tu vide, vbi multa contra hæc.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXII.

Instigator & consulens maleficium, & interueniens tractatui, qua pœna sit puniendus, & qui præstitit opem pro exploratore.

SVMMARIA.

1. *Mandare non dicitur qui instigat, vel hortatur.*
2. *Persuasio dicitur, cum sit gratia eius cui fit mandatum, vel consilium.*
3. *Persuasor non potest dici mandator, sed inflammator.*
4. *Et hic tenetur tantum de auxilio, & fauore.*
5. *Mandatum durius obligat, & ideo potius præsumitur consilium.*
6. *Consulens alias facturo, non tenetur eadem pœna, sed lõge mitiori.*
7. *Maleficium aliquem facturum esse, quibus coniecturis probetur.*
8. *Persuadens & consulẽs ad delictum, punitur solum pœna extraordinaria.*
9. *Et ita fuit sæpe iudicatum & consultum per excellentes viros.*
10. *Explorator si non est caussa homicidii, non meretur pœnam ordinariam.*
11. *Auxilium si simplex fuit & non auxit maleficium, est aliqualiter excusandum.*
12. *Et ita fuit iudicatum & liberati rei a curia.*
13. *Opem præstans remotam a maleficio, non tenetur eadem pœna qua principalis.*
14. *Associans ad homicidium, mitius punitur quam homicida.*
15. *Ostendens delinquentem occidendum, tenetur de ope, & facto simplici.*
16. *Explorator qui demonstrauit occidendum, tenetur pœna extraordinaria.*
17. *Statutum disponens quod opem præstans teneatur sicut principalis, intelligitur secundum ius commune, si ope est immediata maleficio.*
18. *Dispositio mandans, vt vnus puniatur pro alio, intelligitur de pœna corporali non pecuniaria.*
19. *Pœna si non est commensurata delicto, tunc dispositio illam continens corruit.*
20. *Verba iactatoria, & gloriosa, non obligant proferentem.*
21. *Pœna triremiũ est pœna mortis, & ab ea debet iudex maxime abstinere.*
22. *Pœna statuti, vel iuris ordinaria si euitatur, tunc pecuniaria imponitur.*
23. *Absoluendus ille est, qui defensiones allegat quæ opposita a principio, impediuissent condemnationem.*
24. *Creditori licet propria auctoritate rem debitoris accipere.*
25. *Furtum non committitur, sine animo & intentione furandi.*
26. *Furtum, vel rapinam non dicitur committere, qui habet animum restituendi si opus fuerit.*
27. *Et maxime si nulla violentia, vel fractura interuenit.*
28. *Dolus excusatur ob quamlibet iniustam caussam, & num. 30.*
29. *Delinquere non dicitur, qui habet aliquam rationem credendi sibi licere id facere.*

MVlta sunt capita inquisitionis, formatæ aduersus Io. Paulum Scauronom a Magn. Prætore sancti Fœlicis. Ego vero attingam solummodo ea, quibus capite plectendus foret, cum illud tantum agamus hoc tempore, vt hunc a morte, tanquam illam delinquendo non promeritum eximamus.

Primo itaque confessus est Scauronus, *interfuisse colloquio de occidendo Gherro, deinde nuntiasse sicariis in-*

sidiis latentibus, discessurum Gherrum Mirandula, & antea illis misisse cibaria. Secundo confessus est, *abstulisse bestias, & alia bona eius fratris & abduxisse in aliud territorium.*

Quoad primam confessionem, nequaquam arbitror capite posse puniri, his rationibus: nam licet tractatui de occidendo interfuerit, illud certum est quod non tenetur de mandato, quia vindicta principaliter pertinebat ad Pelizzarios occisores: itaque ille non tenetur eadem pœna qua principales, sed minori, & extraordinaria, 1 quia qui instigat, vel hortatur, non dicitur mandare, † *Bald. in l. ob hæc verba, secundo not. ff. de his qui not. infam.* Et consulere dicitur qui verbo suadet, *Bald. in l. 1. num. 6. C. de ser. fugi.* Et minus est consulere quam facere, & facti exsequutioni interesse, *Bald. in l. data opera. num. 29. Cod. 2 qui accusa. non poss.* Et dicitur persuasio † cum fit gratia eius cui fit mandatum, vel consilium, *Bart. in l. non solum. §. si mandato, numer. 2. & 15. ff. de iniur.* Et quando vnus iam alium occidere deliberauerat, illum adhortans, vel 3 persuadens non dicitur mandator, † sed inflammator, vel persuasor, trad. pulcerrime Angel. *in suo singulari bili consi. 22 pro decisione, 1. colum.* vbi loquitur, quando vindicta ad vnum pertinebat, & ipse iam statuerat inimicũ occidere, & dicit quod talis inflammans tenetur tantum 4 de auxilio & fauore, † *Angel. decisionem sequitur August. de Arimin. in addit. ad Angel. in tractat. malefic. in verba Sempronium mandatorem, in prima additione, & in 22. q. Ias. in d. l. prima, colum. 4. C. de ser. fug. Corn. consi. 37. tertia colum. 4. volum. Deci. in cap. 1. num. 12. in fi. ff. de offic. delega. Ruin. consil. 6. nume. 4. & 7. in quinto volum. Carrer. in pract. crim. § 5. num. 54. Boss. in tract. in tit. de mand. ad homicid. num. 63.* Quod optime probatur ex textu, *in c. sicut dignum, citato per Angel. & alios, de homicid. idem trad. Alexand. de Nevo inter consilia crimin. 2. volum. primorum consi. 54. num. 7. sequitur Cravet. consi. 29. num. 1.* Et quod in hoc casu interpretetur consilium non mandatũ, trad. Bart. *consi. 165. in quæst. num. 3. Bald. in d. l. 1. num. 7. & Ias. colum. 4. C. de seru. fug. Grammat. decis. 34. num. 40.* Quod absolute procedit, quando occidendus erat pariter inimicus occidentis, vt omnes admittunt sup. adducti Doctor. & in dubio magis est præsumendum consilium quã 5 mandatum, † ex quo mandatum durius obligat. *Bald. in d. l. prima, num. 12. Corn. d. consi. 57. tertia colum. Carrer. d. §. 5. num. 57.* Cum itaque de consilio & auxilio agendum sit, cum extra mandatum simus, nunc circa consilium nulla est difficultas quod sit distinguendum, an quis sit 6 alias facturus nec ne: nam consulens † in casu quo alias esset delinquens id facturus sine eius consilio non tenet eadem pœna, sed mitiori, *Bald. in d. l. ob hæc verba, num. 3. & in d. l. 1. num. 6. & in d. l. data opera. num. 29. Salyc. in d. l. vnica. 3. quæst. num. 25. C. de rap. virg. Matthes. not. 97. nota quod is cuius consi. Ias. in dicta l. 1. quarta colum. Felyn. in d. cap. sicut dignum num. 7. & in cap. primo, nume. 8. & 9. vbi etiam Dec. num. 9. de offic. delega. Dec. nume. 4. & Cagnol. num. 8. in l. consilii. ff. de reg. iur. Boss. in titul. de mand. ad occiden. num. 59.* Dubitandum autem non est, quin ex præsumtionibus & indiciis possit constare, an delinquentes principales essent alias facturi nec ne, & in hac re Doctores ponderant tria, quæ omnia concurrunt in casu nostro, si modo concedamus Scauronum fuisse consultorem, quod nequaquam admittimus, cum ex processu tantummodo constet, quod ille simpliciter colloquio 7 interfuerit. † Prima ergo coniectura, qua arguitur delinquentem esse alias facturum est, quando occisus erat inimicus capitalis occidentis, vt in casu isto. Secundo quando occidens minatus fuerat de occidendo inimicum, & hoc etiam ex processu potest colligi, cum non solum Pelizzarii minarentur, sed quærerent occasionem minas exsequendi. Et tertia est, quando iam ad occidendum se præparauerant, de his trad. Bald. Cast. & Iason *d. l. 1. Bald. in cap. 1. § iniuria. num. 18. de pac. iur. firman. Cæpol. cons. 39. vidimus. Dec. & Felyn. in d. c. 1. Bald. in l. metum. in fi. C. quod met. cau. Felyn. in d. cap. sicut dignum. num. 12. & Corn. d. consi. 57. 4. volum. Grammat. voto 6. num. 20. consilio 44. num. 12. & 63. num. 12. Marsil. consil. 61. num. 39. Alcia. in l. sæpe §. item dubitandum est in verbo non potest. ff. de verborum signifi. Boss. in d. tit. num. 64.* Quod autem persua8 sor consulens, & † instigans ad delictum, debeat tantummodo pœna extraordinaria puniri, quando constat, vt in casu isto, delinquentes fuisse alias facturos, trad. Bald. *in d. l. prima, numero 6. Ias. colum. 4. Dec. in d. cap. 1. nume. 9. & in dicta leg. consilii. nume. 4. vbi etiam Cagnol. nume. 9. & Alcia. in d. l. sæpe. §. item dubitatum, in verbo non potest. ff. de verborum significat. Claud. de Battan. reg. 100. numero 12. Soc. iun. consi. 38. num. 17. in secundo, Rimin. iun. in consil. 125. primo volum. consiliorum crimin. prima impressi quod consilium in eadem caussa fuit, in qua & pater meus consuluerat, cuius consilium illo inscio fuit impressum, secundo tomo consiliorum crimin. ac consilio 70. & illic, numero 33. tangit hunc punctum,* & in illa caussa fuit absolutus reus per Dom. Antonium Coccapanum Commissarium tunc Romandiolæ & condemnatus † extra ordinem 9 in scutis 100. & quam sententiam etiam tenet Pet. Plaz. *in epito. delict. lib. 1. cap. 17. num. 2. Boss. in d. titul. numero 59. Bartho. Ghet. in primo tomo consiliorum crimin. secundo loco impress. consi. 152. numero 5. & sequen. Clar. in pract. crimin. §. fin. quæstio. 88. vbi ad fin. & refert Senatum Mediolani ita seruare, Menoch. de arbitr. iudic. lib. secundo, centur. 4. casu 351. numero 17. & caussa sequen. numero 15.* vbi loquitur in mandato. Quinimo quando fuisset simplex consensus, non per viam auctoritatis, non deberet puniri, *vt videtur velle Clar. in quæst. 81. versic. hoc autem.* Et hæc quoad caput mandati consilii, seu persuasionis. Quo vero ad caput opis, vel auxilii præstiti maleficio per explorationem, certum est, ipsum non teneri vltra pœnam prædictam.

Primo, quia huiusmodi exploratio, vel † actus reue- 10 lationis factæ homicidis, quod Gherrus discessurus erat, quia aduenerat famulus cum equo, non fuit caussa ipsius delicti, quia iam illi viderant, & in insidiis erant & omnia parauerant ad facinus illud patrandũ, & viderat etiã alios Mirandulæ qui illos fecerat certiores, sed & illi absq; alio nuntio occidissent Gherrum dubio procul, quia in insidiis continue manebant, ibi moraturi per annũ, (vt aiebant) si opus fuisset. Potest ergo Io. Paulus teneri solum pœna pecuniaria, vel leui extraordinaria, per ea quæ supra adducta fuere. Et propius ad casum nostrũ. *per trad. per Ang. post Io. And. in l. is qui opẽ n. 4. ff. de furt.* vbi dicit, quod vbicunq; auxiliũ, & fauor est simplex, & per illũ nõ est auctum † maleficium, sed est ita exsecutioni mandatũ 11 ac si non interuenisset; tunc non punitur eadem pœna, quam decisionẽ sequitur Aug. de Arim. *in addit. ad Ang. in d. tract. in verbo Sempronium, q. 22. in verbo, & dicto maleficio semper astitit. in addi. magna super verbo, qua pœna.* vbi dicit, liberasse quendam a furca, & ita fuisse iudicatũ in hac ciuitate, & † loquitur in longe fortiori casu, quod 12 etiam tenet Ias. *cons. 137. num. 3. in 4. fundamento. 1. vol. & Mars. in l. fi. nu. 35. ff. de sicar.*

Secundo, etsi ipsi alias non fuissent homicidium facturi sine huiusmodi exploratione & relatione, quod tamen falsum est, *vt supra*: attamen ipse tanquam opẽ præstans in actu remoto a maleficio non potest teneri eadem pœna qua delinquentes, sed † mitiori, *Bald. in l. vni. C. de* 13 *crim. pecu. in l. vni. C. de Nili agger. non rumpen. Saly. in d. l. vnica. colum. 6. num. 31. C. de rapt. Cæpol. consi. 27. nume. 11. & consil. 34. num. 17. in sequen. Felyn. in d. cap. prima, num. 19. versic. limita primo, & Deci. num. 12. ff. de officio delega. & in d. cap. sicut dignum, prima limit. num. secunda, Marsil. in consil. 24. num. 17. & 47. num. 6. Grammat. consil. 45. nume. 41. & Carrer. in pract. §. 4. num. 69.* Fortius voluit Bal.

consi.

consi.235.videamus, in tertio volum. quod consulens & associans ad homicidium mitius puniatur quam homicida. Et † in consi.492. dicitur quod certi, in primo vol. ibi distinguit gradus præstantis opem, & vult etiam percutientem, vel astantem mitius puniri, *sequitur Hier. Gabr. consil.197. num. secundo.* Ceterum quod ostendens † delinquenti occidendum, teneatur de ope & facto simplici, tradit Bald. *d.l. ob hac verba, num.4. & sequen. Ias. in d. l. prima, colum.4. C. de seru. fugi.* Et in terminis terminantibus in exploratore † qui obseruauit occider. dum & retulit omnia delinquentibus etiam insciis qui illum occiderunt, quod non teneatur pœna mortis, sed extraordinaria, & arbitraria, pulcre trad. Parisi. *consil.166. nume.16. & sequen. 4. volum. quem sequitur Blanc in pract. crimina. fol.219. § postquam vidimus, num. primo, in fi.* At nos certe sumus in clariori casu, quia occidere volentes, ex insidiis viderant ipsi puerum vehentem equum, & ideo nullo eguerunt exploratore. Et hæc quæ late secundum ius commune dictaui, procedunt etiam stāte statuto vel proclamate, puniente præstantem opem vel auxilium delicto, ea pœna qua punitur principalis delinquens.

Primo, quia illud statutum † secundum ius commune venit interpretandum & intelligendum de eo, qui præstitit talem opem, immediatam maleficio, ex qua maleficium fuerit sequutum, *vt not. declarat Saly. in d.l. vni. C. de rap. virg. colum.8. numer.31. in fi. sequitur Capo. dicto consil. 23. num.9. & Marsil. in l. eiusdem. nume.4. ff. de sicar. in l. is qui cum telo, numero 8. Cod. eodem titul. in singul. 15. statuta, & in consilio 24. numero 15.39. nume.49. & 43. num. 41. & Carrer. dicto § 4. num.69. Grammatic. consi. 45. numero 41.*

Secundo cum statutum, vel † proclama disponat pro delicto vnius alium puniendum esse, non debet intelligi de pœna corporali, sed de pecuniaria, quia alias non valeret, *Socin. consil.31. colum.5. primo volum. D[...] cap.11. num.4. prima lectu. de constitu. Marsil. in l. infans, nu.16. ff. de sicar. & in l. vni. numero 84. Cod. de rapt. virg. Ruin. consilio 116. nu.10. in 4. & Dedac. lib.2. resolut. cap.8. nu.7.*

Postremo posset etiam dici, constitutionem istam vti minus rigorosam impugnari posse, ex quo pœna nō esset commensurata delicto, cum † quis pro leui facto posset teneri pœna mortis, *iuxta tradita per Dec. in capit. at si clerici, num.6. de iudi. Crauc. consi.45. num.15. Marsi. in consi. 115. num.13.*

Concludo itaque nullo pacto Scauronum capite puniri posse. Neq; apud me aliquid facit, quod ille dixit sine illo Gherrum occidi nō potuisse: nam aduerto quod verba sunt gloriosi militis & iactantis, quæ illi obesse nō possunt, sicut habemus in iure, quod verba † iactatoria, & generalia non obligant proferentem, *vt probatur in cap. cum venissent, circa med. de Institut. & trad. Alexand. post Rom. per eum citatum in l. sta stipulatus, num.5. ff. de verborum obliga. & Crot. in rubr. de verbor. obligat. prima lectu. num.5.*

Et sicuti Scauronus non promeritus est mortem: ita neque etiam poterit damnari ad triremes: nam † & illa dicitur pœna mortis & ab illa maxime debet iudex se abstinere, si potest aliam imponere, *vt ex Bald. docet Crau. consi.18. num.18.* Et hoc in casu nostro clarum est ex regula verissima, & passim a Doct. admissa, quod quando receditur ex aliqua caussa a pœna iuris, vel statuti ordinaria, & alia imponitur, non debet imponi corporalis, sed pecuniaria, vel † exilii, *Aret. in tract. malef. in gloss. scienter & dolose, colu.5. vers. & subdit, vbi Aug. in addi. Marsi. qui dicit communem, consi.23. num.37.30. nu.20.47. num. 54. Gram. consi.36. num.23.49. nu.12. & decisi.24. num.12. Carrer. in pract. § 6. nu.5. Nouel. in tract. crim. in princ. nu. 35. Foller. in pract. crim. in gl. pœnis debitis, nu.17. in 4. par. & Rol. consi.51. num.40 in 1.* Et de hac re latius scribam si opus erit.

Modo de secunda parte consultationis nostræ verba faciendo, non video quomodo hic vere possit puniri pœna furcarum; nam condemnatus fuit in contumaciam, etsi perpendimus illas defensiones, quæ si fuissent appositæ a principio, non fuisset condemnatus, nullam pati potest pœnam, & illæ nunc etiam possunt allegari, † stante statuto nostro sub rubrica, *qualiter & quando, & e. ad finem, in 3. lib. & per Marsil. singul.72. & consilio 16. numero 32. & sequen. & 64. numero 7.8. Ioan. de Arnold. epito.87. & Carrer. in practic. crimin. in princip. num.75. & 115.* qui omnes concludunt, quod si bannitus, vel condemnatus compareat, & opponat exceptionem, quæ si fuisset opposita a principio, non fuisset condemnatus, debet audiri & ea probata absolui. Et omittendo regulas generales de credulitate, de facto palam bona fide, & accipiendo bullettum, & quod deinde recognouit se non esse heredem restituit bona, considero quod illi licuit propria auctoritate intercipere bona illa, sicuti licet creditori † bona debitoris propria auctoritate accipere, nec furtum committit, propter iustam caussam sui crediti, *vt per Alexand. consilio 135. circa primum, colum. 3. numero 3. primo volum.* quia non dicitur furtum committere, si quis non habet animum furandi, quod † tenet etiam Vinc. Paleot. *consi.127. visa inquisitione, num.8. & in eodem casu Anton. de Pra. vet. in subscript. quæ est consilium 129 inter consilia Alexand. 4. volum. & sequuntur Zas. in l.1. nume.7. Cod. de testamen. Marsil. in consiliis 35. num.12.53. num.19.58. num.17. Plot. in l. si quando, num. 851. Cod. vnde vi.* Non potest ergo dici, commissum fuisse furtum, † vel rapinam, quando quis rem accipit animo restituendi, si opus fuerit, *vt ex Alexand. in d. consil. trad. Marsil. in pract. crimin. in § constante, nume.36. & 37. & in consi.58. num.17.* Et præsumitur quis potius animo satisfaciendi sibi, quam furandi & rapiendi accepisse, *Marsil. in consilio 21. numero 14. & d. consil.35. num.9. facit ad rem pulcerrime, consilium Marsil.40. per totum.* Et hæc omnia maxime procedunt, quando nulla violentia interuenit: quia tunc pro † violentia, vel fractura veniret imponenda aliqua pœna, non autem pro abductione, *vt declarando Alexand. d. consi. trad. Pet. Calep. in primo volum. consil. crimin primo impress. consilio 102. num.11.* quod non euenit in isto casu, cum pacate admodum omnia abstulerit Scauronus, & etiam pro asportatione bullettum acceperit. Neque obstat, vt ipse fatetur, quod sciuerit fratrem fecisse testamentum, quia credebat, illi nō licuisse fratris vxorem instituere, & merito: nam erat filiusfamilias, & non poterat testari, *§.1. Institut. quib. non est permiss. face. testamen.* Itaque negari non potest, habuisse iustam caussam credendi, licere illi auferre bona. Quare si quælibet caussa † etiam iniusta excusat a dolo & a pœna, *leg. igitur. ff. de liber. causs.* & est commune dictum *Tiraquel. in tract. de pœn. causs. 43.* quanto magis non deliquit Scauronus, si habuit aliquas † rationes, quibus id sibi permitti arbitratus est, *faciunt trad. per Ias. consilio 36. num. 4. tertio volum. & per Cacher. in decisi. Pedemont.71. numer.16.* Et hæc credulitas etiam si fuisset nimia, & fatua, excusat † a dolo & pœna, *Socin. post alios, in l.1. in princip. colum.2. num.13. ff. de eo per quem fact. er. Dec. consilio 178. tertia colum. & consilio 192. ad finem.* Et hæc ni fallor, hunc infelicem Scauronum extra capitis discrimen constituunt. Quæ si apud Dominum meum, & amicissimum, dubitationis aliquid retinere videbuntur, requisitus omnibus satisfaciam non grauate dubitationibus.

Laus Deo, & sanctissimæ Virgini.

Clau. Bertaz.

Obiit hic in carceribus, hincque de his nullum est prolatum iudicium.

Clau. Bertaz.

LL 3

CONSILIVM LXIII.

Fideiussores carcerati, quod nõ exibit de tali loco, an ex prorogatione loci censeantur liberati.

Et plura de nouatione.

SVMMARIA.

1. *Fideiussor quod Titius non exibit thalamum, si aufugiat, tenetur.*
2. *Nouatio in dubio non præsumitur.*
3. *Carceris arbitrium est penes prætorem.*
4. *Fideiussores non liberantur sine stipulatione,*
5. *Nouatio non dicitur facta, nisi sit expressum.*
6. *Temporis prorogatio non liberat fideiussorem.*
7. *Argumentum de tempore ad locum tenet.*
8. *Fideiussor non liberatur, quando non augetur eius obligatio.*
9. *Loci prorogatio intelligitur stantibus aliis conuentis.*
10. *Nouatio non tam facile inducitur, vt liberentur fideiussores.*
11. *Fieri de nouo aliud est, & aliud factum crescere.*
12. *Extensio non mutat esse rei.*
13. *Prorogatio dicitur eadem cum prima, quando non est addita noua forma.*
14. *Forma mutata non censetur additione.*
15. *Fideiussores liberantur tantummodo nouatione.*

PRoponitur in facto, Titium ob imputationem maleficii carceratum fuisse, & demum sub fideiussoribus relaxatum in quandam cameram, eidem pro carcere assignatam, sub pœna scutorum centum, quod sine licentia Magnifi. Prætoris illius ciuitatis, ex ea non recederet. Et qui quidem D. Prætor rogatus ab ipso Titio, vel amicis pro eo, licentiam illi concessit, vt ex thalamo ipso, impune posset ingredi quandam porticum illi coniunctã, & in ea stare, & spatiari, de qua quidem licentia, vel tolerantia, non apparet forte scriptura aliqua. Subinde dictus Titius e dicto thalamo aufugit. Proceditur contra fideiussores, ad exactionem pœnæ, ex quo Titius carcerẽ fregit, e dicto thalamo aufugiens, ipsi vero allegant se nõ teneri, ex quo recessum fuisse videtur a dicta fideiussione, & permissione facta de carcere tuto, concedendo licentiam ipsi Titio, de exeundo, stando, & spatiando in porticu prædicta. Super quo puncto requisitus ab amicis meis, quibus operam meam denegare fas non est, vt quid pro veritate sentiam aperiam, omnibus mature consideratis, in eam partem procliuior sum, vt vix fideiussores ipsi a solutione pœnæ se excusare possint.

Namque fundata est intentio curiæ, quod cum aufugerit Titius, & locum pro carcere assignatum fregerit, 1 seu exiuerit, teneatur ad pœnam, & fideiussores † grauari possint. Quod procedit etiã si ipse metuit, ne in arctiorem carcerem distringeretur, *vt respondit Barth. Veron. consi. 25. & Boss. in tit. de carcera. fideiuss. commit. nu. 62.* De huiusmodi autem detentione habetur per Bart. & alios, *in l. 1. ff. de custo. reo. & alibi sæpe.*

Nec obstat asserta licentia vel tolerantia, quod ipse Titius posset exire in illam porticum, quia non propterea censetur facta nouatio ª obligationis ipsius, de non recedendo sub dicta pœna, nec liberati fideiussores, quia 2 in dubio, non videtur factus hic actus, animo † nouandi priorem obligationẽ, *vt Alex. trad. in cons. 72. nu. 8. 6. vol.* Et in dubio non censetur a prima obligatione recessum. *Porti. Imol. cons. 5. nu. 52.* Nec enim præsumitur velle renunciare iuri quæsito ex priori obligatione, *Soc. consi. 21. num. 3. 1. volum.* maxime quando non sunt vrgentes, & verisimiles coniecturæ in contrarium, *vt per eum ibi. & per Cels. Vgo. qui illum refert & sequitur, in cons. 172. nu. 14.* Et in proposito, nullæ exstant coniecturæ quod Prætor ille voluerit a priori obligatione, & fideiussoribus recedere, quod forte in præiudiciũ fisci, cui iam ius erat quæsitum, facere non potuisset.

Præterea cum liberum esset Prętori, dare arbitriũ circa 3 † carcerationem, & detentionem Rei, *vt in d. l. 1. ff. de custo. reo. & trad. Pau. Gril. in tract. de relax. carcer. in tit. de fideiuss. reo. in princ. num. 9.* potuit ipse Prætor prorogare, & extendere carcerem ᵇ assignatum in eo thalamo, etiam ad porticum contiguam. Nec propterea censetur facta nouatio, vel a priori obligatione recessum, nec fideiussores liberati censentur: cum enim præsupponatur factam fuisse hanc loci prorogationem, sine aliqua stipulatione, non tolluntur accessoria, & sic non liberantur fideiussores, † *Bald. in l. tam mandatori. num. 5. Cod. de non num. pec. Bertr. in consi. 188. num. 2. primo volum. 2. parte, & declarat Iacobi. de S. Geor. in l. 1. C. de indi. num. 18.* Quod si 4 per dominum prætorem illum in huiusmodi concessione, vel licentia dictum, vel protestatum fuisset, ᶜ quod non intendebat nouationem facere, vel recedere a priori obligatione, & fideiussione, res etiam esset sine scrupulo, *vt per Iacob. d. num. 18. & idem trad. Grat. consi. 126. nu. 8. primo volum.* Quinimo plures volunt, non censeri factam † nouationem, nisi id sit expressum, *l. fin. Cod. de 5 nouat.* Et hanc dicit esse communem,* Alcia. loquens in prorogatione facta temporis, *in l. lecta. ver. perinde esse. 2. pag. vbi Dec. nu. 13. ff. si cer. pet.* Vel saltem secundũ opinionem aliorum, debet constare de mẽte partium, quod voluerint priorem obligationem nouare, *vt per Doct. in l. singularia, vbi Cagn. nu. 185. & seq. ff. si cer. pet.* quæ voluntas in proposito non censetur apparere.

His accedat, quod sicut prorogatio † temporis debi- 6 tori, qui tenetur soluere præstito fideiussore intra certum tempus, non liberat fideiussorem, *secundum * communem Doct. sententiam, in l. sicuti Hermo. C. locati. d. l. 1. C. de indi. in l. si vnus. §. 1. ff. de pact. in cap. constitutus de fideiuss. in cap. de caussis. de offi. deleg. Brun. in tractat. de augmen. in 3. conclus. principali, in 4. sub alterna conclus. 8. colum. vers. [illegible] est veritas propter fideiussores. & in 4. conclus. princip. [illegible]. 3. colum. Grat. d. consilio 10. Parisi. consilio 48. numero 13. & sequen. 1. volum. Benuen. Stracha. in tractat. de decoct. 5. par. in princip. cum aliis citatis per Anton. Gabr. lib. 3. suarum conclusionum titul. de fideiuss. conclusio. 3. in princip. & Franc. Viuius qui dicit communem, secunda parte suarum communium opinionum, opin. 110. fideiussore.* Et in materia criminali Paris de Put. *in tractat. Syndicatu ver. fideiussor. in fin. ac in huiusmodi cautionibus Francis. Hercul. in tractat. de cautio. de non offend. cap. 47. numero 19. & sequen.* ita pariter dicendum est in prorogatione loci, cum de tempore ad locum procedat † argumen- 7 tum, *leg. vnum. vbi Ias. & alii. si cert. pet. Euerar. in topica. lega. loco 40. a tempore ad locum.* Quod procedit quando inter vnum & alterum non est diuersa ratio, ᵈ *vt per eum ibi ad finem*, quæ in proposito non est, siquidem nihil intererat fideiussorum, quod reus staret in camera illa, vel in porticu contigua, ex quo camera non claudebatur, vt non minus ex ea, suo arbitrio exire posset, quam ex porticu, quod in hac materia nouationis faciendæ, considerant Doctor. in simili prorogatione, cum per eam fideiussor oneretur, *vt per Felyn. num. 3. ver. contrarium. & Dec. num. 7. 2. colum. ver. & hoc sane. in d. cap. de caussis.* Et quod quando non augetur obligatio, fideiussores non liberẽtur a fideiussione, † trad. Ceph. *consil. 331. num. 7.* Nam & qualitas loci non alterat dispositionem, 8 Bald. *consi. 101. nobilis vir. colum. fi. ver. venio ad tertium, 3. volum. & ad propositum, Dec. in d. cap. de caussis. num. 7. secunda colum. ver. & hoc verum.* Cum itaque facta fuerit prorogatio loci † sine detrimento fideiussorum, cense- 9 tur facta cum omnibus suis qualitatibus, & sic etiam respectu pœnæ, & fideiussorum, vt ad propositum scribit Cepol. *in cons. 8. num. 5.* Et generaliter procedere omnes fatentur, *in dict. cap. de caussis, & in dicta leg. lecta.* vbi Alciat. *in d. ver. perinde. 2. pag. in fin.* dicit, pœnam etiam censeri repetitam. ᵉ Quinimo & repetitum, censetur iuramentum, *vt per eundem Alcia. ibi. quam opinionem docet*

Cagn.

Cagno. illic communem,* *nu. 101.* Et etiam obligationem in forma Cameræ, *vt declarat Anton. Galesi. in tract. de oblig. ad for. Cam. 3. par. 5. qu. in titu. de vi instrum. obl. Came. num. 19. & seq. vbi plura ponit ad propositum.*

10 Rursus non tam facile inducitur nouatio, † vt fideiussores liberentur, *vt Bal. trad. in l. 1. 2. & 15. quæst. nu. 55. C. de his quæ pœna nom. quem sequitur Brun. in d. 4. conclu. subalterna. 2. colum.* Inquit enim, quod in contractibus fit nouatio per corruptionem formæ, & mutationem materiæ: sed si circa quædam extrinseca aliquid innouetur, non præsumitur substantialis, sed accidentalis, & quoties obstat exceptio primæ formæ contractus insurgit nouatio, alias non. Et ibi exemplificat in cōpromisso prorogato nudo pacto, quod non est factum ad excipiendum, sed coadiuuandum, & extendendum: nam nec ex eo petitur pœna, quia nudum, sed ex primo, cui initiatur pactum incontinenti appositum, quia continuum quid est a prim. vsq; ad fin. Est enim totum vnum cōplexum, sc. prosecutio, Hæc ille. Ex cuius verbis constat aperte, q non mutatur forma, vel fit nouatio per prorogationem vel extensionē. Aliud n. inquit Pau. Cast. *in cons. 389.*
11 *per tot. 1. vol.* est de nouo fieri, aliud quod factum est crescere vel extendi, q tunc dicitur nouum, cum primum totaliter exstinctum est & reuiuiscit, *vt per eum ibi 2. col.*
12 *post prin.* Quod enim extenditur,† non mutat suum esse. *l. sed si manente. de precar. Nicomic. in rep. rub. sol. ma. nu. 88.*
13 Qñ autem non est addita noua forma, prorogatio † dicitur eadem cum prima: & sicut fit de tempore ad tps, *vt* ita de persona ad personam, & de re, ad rem, *vt declarat.*
14 *Boro. q. 69. nu. 1. & seq.* Nec † censetur autem mutata forma, etiamsi partes aliquid addant primo contractui, vel pro parte illum reforment: nam durat primus contractus, & agitur ex vtroq; *l. iurisgen. §. adeo. de pac. Nat. cons.*
15 *517. nu. 3. Burs. cons. 100. nu. 21.* Nō n. † qlibet mutatio liberat fideiussorem, sed illa tñ quæ nouationem inducit, *vt ad propositū scribit Boss. in titu. de carce. fideiuss. commit. nu. 63.* Vnde si darentur alii fideiussores post primos, nō pptea primi censerentur liberati, ex quo non propterea inducitur nouatiō, *Bar. in l. pen. ad fi. de prat. stipu. Rip. qui plura ad propositum post alios tradit in l. 4. §. si ex conuentione. nu. 6. & 7. de re iudic.* Hinc videmus fuisse decisum in Rota vrbis, quod si deponens pecunias numeratas penes nummularium, qui fideiussorem recepit de illis restituendis in certum tps, si exinde cōuenerit, quod nummularius illas retineret per aliquot annos, & certam partem lucri sibi responderet, non propterea cēsetur fecisse nouationē, nec a priori obligatione recessum censeri, vel liberatus fideiussor, *vt in decis. 1. in tit. de depos. in antiq. & illic in addit. alias est 860. secundum aliam impressionem.* Ex quibus in eadem sententia resideo, quod non censeatur facta nouatio, nec liberatos fuisse fideiussores.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Nouatio quando dicatur facta, fusissime tractat Decia. *cons. 72. in 2. per tot.* vbi quando per eam sint liberati fideiussores, *Ceph. cons. 331. Rom. sun. cons. 201.*

b Arbitrium iudicis maxime viget, si data est fideiussio: nam tunc carcer est magis vbiq; tutus ob datam fidē. *Ias. cons. 27. circa fi. in 3. Menoch. de arbit. cas. 303. num. 2. Gallin. de verbor. signi. lib. 5. cap. 20. num. 82.*

c De hac protestatione vide Decia. *d. cons. 72. num. 38. & 39.* Sane si carceratus esset in tuto carcere, & curia illum dimitteret, vel ad ædes vel carceres reiiceret, verendum maxime esset, ne fideiussor liberaretur, qui forte se non grauate fideiussit sub spe tuti carceris, *arg. l. 2. §. fi. ff. si quis caut. Castr. in rub. ff. de eo, per quem fact. &c. Thob. cons. 103. num. 11.*

d Vt a tempore sacro ad locum sacrum, quod est exemplum. *Ias. in d. l. vinum. 1. not. hanc rem tractus Calu. lib. 8. de verbo. signif. cap. 16. num. 379.*

e Sed quid si fuit præsens fideiussor, & vidit mutationem loci, & tacuit: an renouare fideiussionem præsumatur? Barb. *cons. 51. num. 11. in 1. quem refert Anch. quæst. 42. num. 9. in 1.* videtur sentire, quod non, quia fideiussio requirit stipulationem: contrarium est verius, si agatur, vt hic de alteratione primæ conuentionis: nam assentiens nec contradicens obligatur, *Marc. decis. 539. nu. 6. 1. par. & est communis opinio Gomez. lib. var. resol. cap. 13. nu. 20. vers. secundo modo. Burs. cons. 193. n. 49. secus in casu Barb.* vbi prorsus erat exstincta prima fideiussio, nec noua rursus poterat oriri sine stipulatione.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXIIII.

An si contrafactioni in vno capite sit addita vna pœna, deinde in fine sit posita clausula generalis, respiciens pœnam contrafactionis generalem, clausula ista referatur ad illa prima capita, quibus de pœna particulari prouisum est?

SVMMARIA.

1 *Clausula generalis in vna & eadem dispositione, non refertur ad specificata & prouisa in eadem dispositione.*
2 *Delictum vnum non est verisimile, quod duplici pœna puniatur.*
3 *Pœna generaliter addita non est extendenda ad casum in quo specialiter est prouisum per contrahentes de pœna.*
4 *Clausula generalis in fine posita, non refertur ad capitulum, disponens in casu speciali.*
5 *Clausula generalis si habebat relationem ad vnum capitulum, relatio non est facienda ad ea, quæ specialiter in d. cap. fuerunt prouisa.*
6 *Pœna censetur & est odiosa & restringenda, & non censetur repetita de vno capitulo ad aliud, vt num. 7.*
8 *Dispositio non conuenit, si non conueniunt verba.*

IN instrumento aplatus initi inter Ducalem Cameram & eius Illust. DD. Factores ex vna, & D. Marc. Morādum Equitem, super fabricatione smigmatum seu saponum, fuerunt apposita hæc duo capitula, huius tenoris videlicet, *xiiij. che il Mirando lauorando a Ferrara alla saponarsa, o a Volano, nō possi ne vendere, ne donar picciola, o grossa quantita di sapone, a persona alcuna, sotto pena di pagar il doppio, riseruando di quello ch' adoprara per casa sua.* Et in fin. omnium capitulorum, sequitur vltimum capitulum in his verbis, *Item in caso di contrauentione, & inosseruanza di tutti, & singoli capitoli, la part che nōn osseruera cada in pena di duc. 300. per ogni volta. & per ogni capitulo d. applicarsi alla parte osseruante.* Quibus statutis præsupponitur, quod D. Marcus contrafecerit, *d. c. 14.* vendendo sapones, & quod pptera non solum inciderit in pœnam dupli eorundem, sed etiam prætenditur ipsum D. Marcum incidisse in pœnam scutorum 300. de qua *in d. c. vlt.* pro qualibet vice: quæritur quid iuris?

In quo puncto breuiter censeo, nullo modo ipsum teneri posse, nisi pœna dupli, de qua *in 1. c.* nec pœnam scutorum 300. additā generaliter posse sibi locum vindicare in hoc c. in quo specialiter est de pœna prouisum tali venditioni & alienationi, quia clausula† generalis in vna & eadem dispositione addita,ᵃ non refertur ad specificata & prouisa in eadem dispositione, *vt est text. ad propositum in l. sanctio legum, & illic Bart. & Alber. post gloss. ff. de pœn.* vbi Iurisconsul. subdit, non esse † verisimile idem delictum duplici pœna puniendum, *idem tenuerunt Bar. & communiter* *D.D. in l. 1. §. 1. ff. de ope. no. nunt. vbi Ras. nu. 48. & Hormanot. nu. 18.* Quæ conclusio in alia materia quā pœnali probatur *in l. dolo clausula. ff. de verb. oblig. vbi gloss. est. & d. l. sanctio.* Et illic Zas. *nu. 4.* loquitur in pœnalibus, secundum d. l. sanctio, q pro concordanti adducitur: q etiam cōclusionem in pœnalibus tenet Bened. Capra in reg. *sua 68. nu. 4. Ross. Andr. in 1. tom. consilio.*

3 *crim.postremo loco impressorum.consil.14.in princ.* Et † ad propositum in contractu', vbi agebatur de pœna extendenda ad casum, in quo specialiter erat prouisum per contrahentes, respondit Alex. *cons.49.paucis vtur. num. 22.4.volum. & ad propositum etiam consuluit Bero.in cons. 161.num.29.3.vol.* vbi dicit, dictam conclusionem maxime procedere in materia odiosa, & grauamen inferente. Hanc eandem sententiam, quod clausula generalis in fi. posita, non referatur ad cap. prouidens in casu speciali, præter scribentes in dictis locis, & præsertim *in d. l. doli* 4 *clausula,* † tenent in locatione Bero.*cons.138.num.18.in 1. vol. & Pet. Anto. Anguss.libr.2.suorum cons.in materia contract.cons.24.nu.2.Iac.Philip.Port.cons.97.nu.8.Hier.Ga-* 5 *bri.cons.17.nu.4.* Et in eadem caussa in fortiori casu, † qñ clausula generalis habebat relationem ad vnum capit. ꝙ relatio non esset fienda ad ea quæ specialiter *in d. c.* fuerant prouisa & expressa, sed ad alia in eo contenta, responderunt Nat.*cons.678.num.34.in fi. & nu.seq. & Rol. a Vall.in cons.59.num.47.& 48.3.vol.*

Possem pro corroboratione d.conclusionis plura ge- 6 neralia ad propositum adducere, vt † quod pœna sit odiosa & restringenda, *l.cum quidam.ff.de lib. & posth.l.factum.§.in pœnalib.vbi late Dec. & alii.ff.de regu.iur. & ad propositum Purp.cons.273.num. 3. & 4.* & quod non cen- 7 setur † repetita de vno, *c.ad aliud.vt per Dec.ibi & Gab. d.cons.17.nu.4.* Et quod in dubio sit facienda absolutio a pœna *l.absentem.ff.de pœa.Port.cons.206.in fin.* & alia huiusmodi: verum cum habeamus decisiones specificas, non immorabor generalibus.

Ceterum ex alio arbitror nullo modo d. c. vltimum, ad d.præcedens trahi posse, vt etiam pœna vltimi in casu primi irrogetur, quia sc. verba *d.c.fin.* contentis *in d.c.14.* conuenire non possunt: nam in d.vlt.c.imponitur pœna vtriq; parti reciproce non obseruanti, ea q̃ in capit. præcedentib. conuenta fuere, quo casu illa promissio pœnæ non potest habere locum, nisi in casibus, in quib. vtraq; pars per non obseruantiam poterat incidere in pœnam, sed in *d.c.14.* solum D.Marcus poterat incidere in pœnã, Camera vero nequaquam: vnde cum verba non conue- 8 niãt, non † potest conuenire legis dispositio, *l.4.§.toties. ff.de dam.infect. Fely.late in c.nonnullis.nu.34.ver.vbi verba.de rescript. & Mars.sing.339.* Et idem dicendum est, ex quo d.vlt.c.præsupponit, vtramq; partem posse incidere in pœnam, ꝙ in casu d.præcedentis capituli verificari nõ potest, vt 7. Ergo nec dispositio vel pœna locum habere potest, *gl.& DD.in l.mancipia.C.de seru.fugi. Fely. vbi s. vel.seq.& Mars d.sing. Et possem alios concordantes citare, quos breuitatis gratia scienter prætereo.*

Laus Deo Opt.Max. *Barth.BertaZ.*

Fuit Magn. hic Eques absolutus a Clariss. Consultore Camera.

Claud. BertaZ.

A D D I T I O N E S.

a Clausula in fine posita solet referri ad omnia præcedētia, ex vulg.l.*talis scriptura.cum ibi not.ff.de leg.* At hoc non procedit, si potest assignari ratio, quare magis ad vnum, quam ad aliud referatur, *Dec.in c.2.requiris.num.3. de appellat. Gabr.lib.6.titu.de clausulis.conclus.9.1.limitat. num.3.e Menoch.de arbit.lib.2.centur.1.casu 64.num.24.* vel si ad omnia apte, commode & congrue referri potest, *Ias.post Cast.in l.1 num.8.1.limita.C.de lib.prater. GoZad.cons.82.num 14. Ruin.cons.72.num.13.in 5.Socin.iun. cons.35.num. 19.in 1.* vel si materia fauorabilis restringeretur, *Alex.cons.48.visis & opportune.colum.pen. ver.praterea.in 1.Dec.in d.cap.2.requiris.8.limita. Ias.cons. 97. colum.3.vers.tertio principaliter. in 1. Grat. respons. 16. num. 19.63.num.13. & 64. num. 8. in 1. vide alias limitationes apud Dec.in d.cap. & Gabr.allegatum, & Port.Imolen.conclus.38.clausula.2.lib.suarum conclus.*

Claud. BertaZ.

C O N S I L I V M L X V.

Vulnerans aliquem de nocte, credens furem nocturnũ esse, qui non est, an teneatur pœna ordinaria?

S V M M A R I A.

1 *Condemnari nemo potest, nisi legitime conuictus vel cõfessus.*
2 *Iniuria vni ex sociis facta, alteri quoq; censetur illata.*
3 *Denuntiatio officialis non facit indicium, nisi in leuibus.*
4 *Incertitudinis gratia sequitur absolutio.*
5 *Aufugiens iudicatur delinquens.*
6 *Processus est nullus non seruata forma statuti.*
7 *Forma non seruata corruit actus.*
8 *Iniuria non infertur sine effectu iniuriantis.*
9 *Defensiones reo nemine potente, quærere debet iudex.*
10 *Culpa leuissima & lata, quid exigant.*
11 *Puniri debet pœna ordinaria, qui est in lata culpa, quãdo requiritur dolus.*

IN caussis istorum de Panzanis cum camera fiscali, mihi videtur de iure concludendum esse, ipsos fore & esse absoluendos a contentis in processu contra ipsos formato. Moueor enim primo, quia ad hoc vt iudex de delicto aliquem condemnare † possit, vel punire, reus de- 1 bet esse conuictus legitime, vel confessus, *cap nos in quẽquam. & cap.seq.2.q.1 & in c.prohibentur.in fi.en.causs. & q.& l.qui sententiã.C.de pœn. & tradit Mars.in practi.criminal.§ secunda quæst.num.1.* Sed sic est, quod nullibi apparet in processu, ipsos esse conuictos vel confessos, & de crimine seu delicto imputato. Ergo sunt absoluendi.

Quod modo non constet, ipsos esse culpabiles ostendo: nam duo tantũ in processu faciunt contra ipsos. Primo testimonium illius Baptistæ, socii prædicti Gloriæ. Secundo denuntiatio facta per consulem. Quo ad primum clarum est, ꝙ nedum ipse testis nullam facit ꝓbationem, sed nec etiam indicium vel præsumtionem, qa ex quo erat socius in itinere cum d.Gloria per aggressurum factam ipsi Gloriæ, † etiam eidem est facta iniuria, 2 *vt trad.glo.not.in l.item apud Labeonem.§.tenetur.in vers. tenetur.ff.de iniur.* Et in propriis terminis quod socius in itinere non admittatur in testem, consuluit Cœpol.*in cons suo 32.quidam rustici Vicentini, in 3. col.* vbi dicit ita vidisse consultum, & de facto seruatum refert, *& sequitur Io.de Arnono.in sing.97.quotidie potest.*

Secundum etiam est expeditum, † quia denuntiatio 3 consulis vel officialis, non facit aliquam probationem vel indicium, nisi in leuibus delictis, & nos sumus in grauibus, *vt infr.ostendam, vt not.Bar.per illum text.in l.Diuus.la 2.quæst.3.ff.de custod.reor. Saly.in l.ea quidem.C.de accus. Alex.in cons.1.viso processu.3.col. vers.accedit. 3. volu. [illegible]er Aret.in tractu.malef.in vers.nec non ad denuntiationem.6.col.vers.quæro an denuntiatori. & ibi Aug.in addit.refert & sequitur Mars.in sua practi.in princ.prope fin.* Patet igitur, quod ex quo ipsi non sunt conuicti vel cõfessi, & sic nõ est probatum, ipsos tale delictum commisisse, nullo modo condemnari posse. Nec refert, si constat delictum esse commissum, quia tamen per hoc non sequitur, ab eis fuisse commissum: iudex enim secũdum allegata & probata iudicare debet, *l. illicitas. §.veritas. ff. de offi præs.* Et in caussa criminali probationes luce meridiana debent esse clariores, *l.fin.C.de probat.*

Secundo dato, quod constaret ipsos esse delinquẽtes, & percussisse prædictum Gloriam, tñ videtur etiam dicendum, ipsos nullo modo condemnari posse. Nam clarum est, ꝙ vulnera illata seu percussiones sunt minora, seu minores numero, & sic pauciores ipsis delinquentib. vt patet in denuntiatione & processu. Et ita clarum est, ꝙ omnes non potuerunt vulnerare & percutere ipsum Gloriam, & sic est incertum, quis percusserit, & quis nõ, & ꝑpea ratione incertitudinis oẽs † sunt absoluendi, & 4 maxime

maxime cum simus in delicto facto in rixa; de quo etiã ỹ. dicetur. Hoc decidit Gl. not. *in l. item Mella. §. sed & si seruum plures. vbi Bar. & late Alber. ff. ad l. Aqu. Spec. in tit. de homic. §. 1. Pet. de Ancha. in cons. 216. vot. Bartol. Saly. Alex. in multis cons. maxime in cons. 15. viso processu. 3. & 6. col. 1. lib. & in cons. 14 ponderatis narratis. 3. vol. Fely. in cap. significasti. il 2 nu. 9. de homic. & Marsil. in l. 1. in prin. nu 27. de sica.* vbi multa accumulat, q̃ aliter non transcribo. In quibus locis communiter* tenent DD. quod qñ quis in rixa occiditur a multis, & ignoratur a quib*, ratione incertitudinis oẽs debent absolui: fauorabiliores enim debent esse in absoluendo, q̃ in condemnando, *l. Arrianus ff. de act. & oblig.* Et sanctius est delictum impunitum relinquere, quam innocentem condemnare, *l. absente m. in prin. ff. de pœn.* Sed fortius dico, quod p̃sumtiõ est, quod fuerit famulus prædictorum, qui percusserit prædictum Gloriam, ex quo aufugit: nam qñ duo sunt eiusdem nominis, & vnus bannitur, & ignoratur q̃s fuerit ille delinquens, & si bannitus, *iuxta l. duo sunt Titii. ff. de testam.*

5 *tut.* tunc ille, qui aufugit, † iudicatur delinquens & bannitus, *vt trad. Bal. in l. voluntatis. in fi. C. de fideicom. refert & sequitur Marsi. in sua pract. crim. in §. diligenter. nu. 48.* Cum igitur prædictus famulus aufugerit, præsumitur deliquisse. Cui non obstat, dum replicatur de præsumtione contra istos, quod eum fecerint aufugere, qui nil habet in bonis, quia hoc nullibi cõstat. Nec etiam est p̃sumendum ipsum voluisse aufugere & condemnari, si non esset delinquens saluando istos, quia hoc esset contra ordinem caritatis, quæ bene ordinata incipit a seipso. *l. præses. cum gloss. C. de seru. & aqua.* Et tanto magis ista p̃sumtio tollitur, cum illi de Panzanis sint filiifam. & nihil habeant in bonis, quo casu etiam potuissent eos fugere impune, prout aufugit famulus si deliquisset. Et ita hæc præsumtio, quæ videbatur cõtra eos militare sublata est.

Tertio, dico quod dato, quod probatum esset ipsos deliquisse, & certum esset, quis deliquerit, tñ condemnari non pñt, quia processus contra eos formatus, fuit & est nullus. Nam ex forma statuti Ferr. & Miran. sub rubr. *de mod. & form. proceden. in causs. crimin.* disponitur, procedendum esse per inquisitionem in grauibus maleficiis, & graue maleficium sunt ferita sanguinolenta, vt d. clarat statu. sub rubr. *de graui. malefi.* Sed in casu nostro non fuit formata inquisitio, nec seruatus ordo traditus d. stat.

6 Ergo processus est nullus: statutum † enim ipsum, est introductum pro forma, *vt patet ibi in rub. de mod. & form. &c.* quod est signum, sic esse introductum, *vt tradit Felyn. in cap. cum dilecta in materia cognoscendi formam, in 10. signo. de rescript.* Et propterea † contra formam gesta

7 sunt nulla, *d. cap. cum dilecta. vbi Fely. l. cum hu. §. si prætor. de transact. l. diligenter. in princ. ff. manda. & multa cumulat Ias. in l. si procurator. C. de procura.* Et quod talis processus non valeat, nec sententia valida possit sequi, ex quo iudex iurauit seruare statuta, & index dicatur procedere de facto, & possit ei resisti, tradit latissime Mars. in *sua pract. in §. secundo quæstio per tres colum. fin.* vbi infinita adducit, quæ ne vid ae exemplum, non scribo. Ea quibus manifestissime constat, ipsos de Panzanis minime in aliquo posse condemnari.

Quarto, dico quod dato, quod possent condemnari, quia constaret, ipsos delinquentes fuisse, & processus esset validus, quod tamen per prædicta non est dicendum, ipsi non possunt condẽnari pœna contenta in statuto sub rub. *de rumore & assaltu.* Nam statutum ipsum

8 ex quo punit actum, † qui infertur in personam, exigit dolum, quia aliasi iniuria non potest inferri in personam sine effectu iniuriantis, *l. 3. ff. de iniur.* Et quod in terminis requiratur dolus, tradit Aret. *in d. suo tract. malef. in verb. scienter & dolose in 1. memb. seu quæstio. in prin.* Sed in

a casu nostro, nedum dolus,ᵃ sed etiam lata culpa minime interuenit: nam clarum est, quod ipsi de Panzanis nullas habebant inimicitias cum prædicto Gloria: imo erat sibi amicus, vt Magn. Dom. Prætor poterit se informare, quia iudex etiam nemine petente debet quærere defen-

9 siones † rei, *l. si non defendantur, ff. de pœn. & late tradit Mars. in sua pract. in §. nunc videndum. nu. 7. & in §. sequitur. nu 43.* sed accesserunt vocati a famulo, credentes abigeos seu fures abducere suas equas, quo casu credentes ipsum Gloriam esse furem nocturnum, timentes, ne ipsum offenderet, ex quo erat armatus pro tuitione sui, &

b equorum suarum,ᵇ crediderunt posse impune vulnerare, *iux. l. furem nocturnum. ff. ad leg. Corn. de sica.* sed quia de-

10 bebant prius inuestigare, an esset fur, † nec ne, fuerunt in leuissima culpa, quæ exigit id, quod quisq; diligẽtissimus faceret, *§. item si cui. Insti. quib. mod. re con trah. oblig.* non tamen in lata, quæ est intelligere, quod omnes intelligunt, *l. cedere diem §. fin. ff. de verbo. sign.* Nam omnes forte non fecissent talem diligentiam in perquirendo, sed pro certo credeeent eos esse fures, ex quo hoc tempore frequenter furantur & abiguntur bestiæ. Sed esto, quod etiam essent in lata culpa, ex quo vt supra statutum requi-

11 rit dolum, non debent puniri pœna statutaria, † sed alia minori propter culpam, *l. 1 §. Diuus. vbi late Marſ. ff. de sica. vt trad. Pau. de Cast. in cons. suo 192 in caussa carceratorum. Capoll. in multis suis consil. maxime in cons. 29. 31. 33. & in caut. suis 4. & 9. & tradit Mars. etiam in d. l. 1. supra, num. 18. de sica. & latissime infinita iura congerit in sing. suo 176. voluntas & propositum,* vbi omnia habentur, quæ in hac materia fere dici possunt, remissiue tamen tacta: in quibus locis concludunt Doctores, quod si homicidium commissum fuit culpa & nõ dolo, quod delinquens extraordinarie punitur in pecunia, vel bannitur. Quanto ergo magis in casu nostro, si deberent condemnari isti de Panzanis, esset minuenda pœna, cum non solum non teneantur de dolo, sed nec etiam de lata culpa, *vt s.* Sed hæc fuere dicta ex abundanti, cum ex tribus primis fundamentis res sit extra aleam.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Fuerunt isti prorsus absoluti a Dom. Prætore Castri Mirandulæ.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Veredolus exigitur, *Bal. cons. 443. num. 4. in 4. Alex. consil. 209. num. 14. in 6. Bertrand. cons. 295. num 2 part. 2. priorum. Bossi. titu. de iniur. num. 13.* adeo, vt nec lata culpa sufficiat, *Bald. cons. 277 in caussa. Gulielm. num 2. in 5. Crauet. cons. 9. num. 36 & consi. 13. num 2* quia animus iniuriandi exigitur, *l. 3 §. 1 ff de iniur. tradit Roma. cons. 96. super eo num. 2. & 4. Barbat. cons. 15. colum. penan. 4. Rum. cons. 145 num. 5.*

b Nam hoc casu occidere licet fures, si res aliter recuperari non possunt, & est communis,* *Clar. in pract. in §. homicidium in verb. vltima defensio. Soarez recept. senten. in verb. fures, num. 392.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXVI.

Furtum conseruandum receptans, an & quando teneatur?

SVMMARIA.

1 *Ignorantia præsumitur ad excusandum delictum.*
2 *Furti recepti vt quis teneatur, quæ concurrere debeãt.*
3 *Furti de essentia est, vt interueniat animus lucrandi.*
4 *Ius oritur ex facto.*
5 *Furti pœna statutaria, non extenditur ad receptatorem, ex quo de eo statutum non loquitur.*

SI vera sunt, q̃ in facto pponuntur p parte huius Bracini carcerati, q̃ imputatur, furtum commisisse, seu opẽ furto p̃stitisse, ex quo ab amasia sua nonnullas pecunias recepit eidem conseruandas, quas ferunt aduersarii eius patri furto subtraxisse, & ipse hoc ea se ppalauerit, eius

sum sententiæ, vt nulla pœna teneatur, & a carceribus liberandus sit, si quis ad hoc, vt de receptato furto teneatur, opus est constare receptationem scienter factam fuisse, cum in dubio non præsumatur scientia, sed ignorantia † ad euitandum delictum, vt non procul a terminis nostris consultus respondit Rom. *cons. 473. circa propositã.* Et in terminis nostris Bal. dicens id præsumi factum bona voluntate & animo, *in cons. 376. casus talis est. nu. 4. 3 volum. & Ang. Arim. in addit. ad Ang. in tract. malef. in verb. & vestem cælestem abstulit. colum. mihi 11. vers. quid si rem furatam. & late Gram. cons. 37. num. 21.*

Secundo, ad hoc, vt quis de recepto furto † teneatur, duo videntur copulatiue concurrere debere, quod res scienter receptauerit, & ex post illas celauerit, *vt probat. tex. in §. cõceptum. vers. præterea. q. not. Aret. ibi in vlt. not. Inst. de oblig. ex del. & sequitur Mars. in cons. suo 30. nu. 24.* At cum in casu isto præsupponatur, quod iste carceratus sua spõte & vltronee de pecuniis sibi depositum datis fassus fuerit, tanto minus potest teneri de furto, cum imo suam bonam fidem & bonum animum ostenderit, sponte propalando hoc factum ad vtilitatem patris, quis suas pecunias recepit.

Tertio, receptans res furtiuas,[a] ita demum de furto tenetur, si participat de lucro ipsarum, cum de essentia vel substantia furti † sit, vt interueniat animus lucrandi, *vt in indiuiduo not. declarat Mars. in l. si in rixa. num. 51. ff. de sica. & late cons. 53.* vbi loquitur proprie in deponẽte rem furtiuam penes amicum, *num. 28. & idem tenet Gramma. d. cons. 37. num. 23.* Cum igitur iste Brazzinus nullum lucrum senserit ex dicto commisso furto, de eo minime teneri debet.

Ex quibus resideo ipsum non esse amplius vexandum sed relaxandum a carceribus, & non esse aliter opus q̃rere, an pœna statutaria imposita furibus teneatur, cum si vera sunt, quæ in facto narrantur: ex facto enim † ius oritur, *l. si ex plagis. §. in cliuo. ff. ad l. Aqui.* & ex modica facti mutatione, totum ius mutatur *per Albe. ibi, & Dec. in l. precib. nu. 3. C. de impub. & al. substu.* nulla superest difficultas. Sed etsi essemus in casu de receptato sciẽter furto, illud expeditum videtur, q pœna † statuti de furto nõ põt habere locum in casu isto, cum expresse de receptatore non loquat̃, *vt late comprobat Mars. in d. l. si in rixa. nu. 46. & seq. & in d. cons. 30. in prin. & in d. cons. 53. nu. 34.* Vltra q statu. ciuitatis Ferrariæ, sub rub. *si furtũ factum fuerit patri*, committit ad arbitrium iudicis, nunqd furtum fuerit graue vel leue, & cum quãtitas per filium patri subtracta, non excedat scutos quinq;, forte non arbitrabitur graue furtum, maxime si in pluribus vicibus factum fuerit. Et cum caussa agatur coram doctissimo & integerrimo viro, his paucis pro angustia temporis cartæ commendatis ero contentus, si tamen nascentur nouæ difficultates & processus transmittetur, latius scribã.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a At q genus indicii sit, si res furtiua inueniatur apud aliquẽ, & an ille teneat̃ reuelare a quo acceperit, disputat Decin. *cons. 93. nu. 118. cum seq. in 2. Crau. cons. 806. num. 2.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXVII.

Accusator non pbans venit in expensis condemnand'.

SVMMARIA.

1. *Dictio (semper) exponitur, scilicet omni tempore & casu.*
2. *Accusator victus, in dubio non videtur habuisse iustam caussam litigandi.*
3. *§. fin autem alterutra, procedit in criminalibus.*
4. *Accusator ab accusatione desistens abolitione non petita condemnatur in expensis.*
5. *Abolitionem petens, etiam non impetrans, ab expensis absoluitur.*
6. *Confessio accusati potest pro parte acceptari, & pro parte non, quando habet contra se iuris præsumtionem.*
7. *Qualitas apposita in inquisitione debet probari.*
8. *Occidens aggressorem, non dicitur cõmittere maleficiũ.*
9. *Aggressor occisus ab aggresso a seipso magis videtur occisus.*
10. *Temerarius accusator non excusatur ab expensis.*
11. *Temerarius quis dicatur.*
12. *Condemnatus dicitur, qui non est absolutus.*

DICEBAM & dico Pennarolum accusatorem in expensis condemnandum esse, sed quia fuit responsum, me nescire, quid in hac materia loquar, statui hæc pauca in medium adferre. Dico igitur ipsum fuisse condemnandum, tum ex forma iuris municipalis, tum iuris communis: de iure municipali exstat statutum sub rubr. q victus victori in expensis condemnetur, disponẽs, Potestatem in suis sententiis teneri, semper victum victori in expensis legitimis condemnare. Et põderanda est illa dictio *semper*, q̃ † sc. omni tpe & oĩ casu, *gl. in l. 1. sol. matr.* Vnde cum hic accusator † fuerit victus, qui in dubio nõ videtur habuisse iustam caussam litigandi, *gl. in verb. iniusto. in auth. generaliter. C. de episc. & cler. Bal. Ang. Saly. & Ias. in l. properãdũ. §. sin aũt alterutra. C. de iud. Bal. & Sal. in auth. nouo iure. C. de iud.* sequit̃, q debuit condemnari.

Secundo, dispõne alterius stat. positi sub rub. de fraudulosa accusatione, vbi disponit accusatorem[a] non probantem plene vel semiplene accusationem in pœnas illius statuti condemnandum esse, & in damnis & interesse accusati, quod est fortius, sed cum accusatio non fuerit plene vel semiplene probata, sequitur ipsum condemnari debuisse.

Secundo ex dispositione iuris[b] communis debuit cõdemnari in expensis, *d. §. sin autem † alterutra*, cuius regula procedit etiam in criminalibus, *vt Ias. ibi, 8. col. ostẽdit & Bar. in l. 1. in princ. ante fi. & in §. incidit. ad Turp. & habetur late per Mars. in sua practi. crimi. in §. superest. in prin.* Quod in casu nostro sine dubio pcedit, cum d. accusator ab † accusatione destiterit abolitione non impetrata vel saltem petita, *d. l. 1. §. si quis aũt. & §. accusationẽ. & ibi per Bart. ad Turp.* maxime cum pluries fuerit citatus, & nunquam comparuerit, quo casu nũquam ab expensis absolui potest, *per not. etiam per Bart. in l. 3. § fin. de præuarica. & latius per Spec. in tit. de accus. §. 5. quem sequitur Alcia. in sua pract. in titu. de accusatio. vers. accusatoris contumacia per l. qui crimen. C. qui accus. non poss. sequitur Aret. in tracta. malefi. in gloss. & ad querelam. in 29. col. in additio. incip. quæro accusator non prosequitur.* Nam debuit ipse accusator non in totum desistere, sed abolitionem † petere, ea qua etiam quod non impetrauerit, tñ fuisset ab expensis absolutus, *vt docet Bart. in d. l. 1. in princ. ante fin. & sequitur Abb. in c. finem litib. de dolo & contum. & Ias. in d. §. sin autem alterutra. 5. & 8. col.* quod cum non fecerit, merito fuit condemnandus.

Nec obst. si dicatur, ipsum accusatorem excusandum fuisse, cum per confessionem ipsorum accusatorum delictum fuerit probatum, quod patet: quia confessio illa potuit † pro parte acceptari, & p parte respui, *vt no. Bar. in l. Aurelius. §. idem quæsit. ff. de liber. leg.* cum habeant contra se iuris præsumtionem, *& sequitur Bal. in l. vni. 8. col. C. de confess. cum aliis adductis per Mars. in sua pract. in §. 2. quæstio. num. 34. & in §. post quam. num. 23. & in singu. suo 185. confessio inquisiti.* adeo quod vt inquit Bald. *in d. l. vnic. num. 42. cum seq. quem sequitur Lanfran. in c. quoniam contra. de probat. in verb. confessiones. num. 19.* reus potest torqueri pro eruenda veritate.

Quia rñdetur, quod nec plene nec semiplene fuit pbata accusatio proposita, & instituta per ipsum Anto. in qua narratum fuit, per ipsos fratres commissum fuisse delictum dolose & appensate, & tamen in processu, nec plene vel semiplene hæc qualitas est probata, minusque

appa-

apparet, vel probatur ex confessione ipsa, quæ tamen erat probanda, alias accusator obtinere non poterat, vt in terminis, quando in inquisitione est † apposita illa qualitas, scienter & dolose, tradit Bald. *in cons. 163. præsuppposito. 3. lib. & sequitur Dec. in cons. 256. 4. vol. cum aliis latè cumulatis per Mars. in d. sua pract. in §. quoniam. num. 52. & §. & quia. num. 11. cum seq.*

Secundo non iuuat illa confessio, cum ab accusatore destiterit, quo fit, vt ceu tergiuersator fuerit puniendus iuribus supra allegatis.

Tertio, quia dicta præsumtio aliis fortioribus præsumtionibus, imo probationibus fuit sublata, ex quibus ipsi sententiam absolutoriam obtinere meruerunt nam constito de defensione, constat accusationem [c] fuisse calumniosam, quia occidens † aggressorem, non dicitur committere maleficium, *vt dicit Bald. in l. data opera. 4. col. C. qui accus. non poss. & sequitur Mars. in d. sua pract. §. quantum. nu. 8. & in l. 1. nu. 13. de sica.* Et quia, *vt Abb. inquit in cap. clericus. al. 1. post princ. de vi & honest. cler.* si aggressor † est mortuus ab aggresso se defendente, videtur magis a seipso occisus, quam ab aggressore, *refert & sequitur Mars. in locis præallegatis.*

Nec obstat, quod potuerint dicti rei torqueri, vt etiã asseruit D. V. ipsis de Grillis, quia enim comparuerint & defensiones obtulerint, non procedunt allegata in contrarium, quæ loquuntur quando sunt lapsa tempora ad se defendendum, & rei nullas defensiones fecerint. Et clarius ad literam declarat ipsemet Bald. *in c. dudum. pen. col. de elect. & sequitur Gram. in voto suo 3. num. 13.*

Præterea, licet posset forte dici, quod a calumnia excusari potuerit dictus accusator, quod tñ non admitto, tñ negari non potest, quin a temeritate † excusari non possit, quo casu tenetur ad expensas, *l. eum quem temere. in prin. ff. de iudi.* Calumnia namq; in animo consistit, & ex dolo oritur, vt per fraudem & subdolã rationem aduersarius in lite vexetur: temeritas vero quæ male, stultè & inconsultè prouenit, vnde temerarius, qui facile nullo adhibito consilio credit, *vt est tex. in l. 1. in fin. prin. ff. de eo per quem fact. er. c. nullum. 30. q. 5. & declarat Alex. Losius in d. §. sin autem alterutra. num. 3.*

Cum igitur in casu nostro iste accusator se potuisset informare, hos accusatos eius filium aggressorem se defendendo occidisse, vt testis est tota villa Tramuschii, quod sibi licitum fuit, non debebat accusationem contra eos de homicidio scienter & dolose facto instituere, quod cum fecerit, & non probauerit, pœnis statutariis, saltem expensarum affici debet.

Hæc pauca scripsi cupidus, ceu nesciens & ignorans, veriores rationes & clariores decisiones in hac materia a D. V. addiscere, quod summopere mihi carum erit, licet non dubitauerim hunc accusatorem haberi pro cõdemnato, ex forma illius statuti, ex quo non fuit absolutus, † *gloss. & Bar. in l. 3. §. si rem. ff. de leg. 3. & in l. non solũ. de rei vindi. cum aliis allegatis per Alex. in d. §. sin autem alterutra. 2. colum.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Statutum hoc habet locum in accusatore voluntario, non necessario, vt in syndico, *DD. in l. 3. § virum ff. ad Syllan. vbi Rayn. de Forolin.* Et licet pars accusationis non sit probata, *Bald. in l. ordinarii. ad fi. C. de rei vindic. Aret. cons. 79. num. 4.*

b De consuetudine vero omnium curiarum, excusatur etiam ab iniuria, *Clar. in pract. §. fi. q. 42. vers. sed nunquid,* inferius dicetur in duobus consiliis, nunc transeo.

c Quæ calumnia excusatur, si accusator habeat aliqua indicia, *Abb. cons. 78. num. 1. in 1. vide Socin. cons. 118. num. 10. in 1.* vel semiplene probauit per vnum testem, * & est communis, *Soc. in c. cũ dilectus. nu. 20. in fi. de calumniat.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXVIII.

Stabularius tenetur restituere equum, etiamsi res perit absque eius culpa, etiam inductum in stabulo, & consignatum institori.

SVMMARIA.

1 *Stabularius tenetur restituere equum inductum in stabulum eo sciente.*
2 *Stabularius tenetur ex facto institoris.*
3 *Solutio præsupponit debitum.*
4 *Hospes & stabularius tenetur ad restitutionem, etiamsi res perit absq; eius culpa.*
5 *Furtum non imputatur inter casus fortuitos.*
6 *Testis pauper an credendum.*
7 *Condemnare potest iudex ad interesse non liquidum, ex coniecturis.*

IN caussa Christophori Magnani, cum D. Magdalena hospita villæ Tramuschii, casus talis est. De anno proxime præterito, & de mense Decembris dictus Christophorus accessit ad hospitium ipsius D. Magdalenæ, & ibi stabulauit suum equum: postea ipsa hospes iuit Mantuã, existente adhuc equo in stabulo, & reliquit iuxta suum solitum eius filiam ad hospitiũ, quæ deberet habere curam hospitii, & hospitandi aduenas & hospites. Cumque ipse Christophorus soluisset mercedem stabuli ipsi filiæ, & fuerit absq; eo, quod sibi eius equus restitueretur, ipse Christophorus per eius procuratorem in iudicio comparendo, produxit libellum ꝯ ipsam D. Magdalenam, ipsam petendo condemnari ad restitutionem dicti equi, & ad damna, interesse & expensas, *vt in process. a c. 3.* super quo lite contestata, & termino assignato ad probandum in processu, *a c. 4. in 2. fac.* & productis exceptionibus pro ipsa rea, *a c. 5.* & tandem productis positionibus & capitulis pro parte ipsius Christophori, & nonnullis testibus examinatis, publicatoque processu, & assignato termino ad reprobandum, in processu *a c. 26.* & termino statuto ad allegandum, superest videndum, quæ sint partes D. V. in præsenti caussa sententiandi. Et breuiter dicitur, eas esse debere in condemnando ipsam D. Magdalenam ad restituendum dictum equum, si exstat, & si non exstat, ad eius æstimationem & ad damna & interesse d. Christophori, liquidanda in executione sententiæ, & in expensis. Quod autem ita sit de iure faciendum, ex infrascriptis ostenditur aperte. Nam pro parte ipsius Christophori, fuerunt omnia sibi incumbentia probata, *vt ĩ. dicetur.* Fuit enim primo probatum per duos testes, videlicet Franc. Zacharellum, *in process. a c. 22.* & Matthæum filium Ancilagi, *a c. 27.* d. Christophorum consignasse equum pdictæ D. Magdal. & seu eius filiæ pro ea exercenti & gubernanti hospitium. Quo casu † nemini dubium est, quod tenetur ad ipsum restituendum, *l. 1. in princ. ff. nau. caup.* Etiam quod non promiserit saluum fore, sed tñ dictus equus ea sciente fuerit ductus in stabulum, *d. l. 1. § fi.* dummodo hospitibus consentientibus nõ fuerit protestata, se nolle tenere, *l. fi. §. item si prædixerit. ff. eod.*

Nec obstaret si obiiceretur, non fuisse probatum d. equum fuisse consignatum prædictæ D. Magd. vel fuisse inductum in stabulum ea sciente, quia respondetur, ꝙ imo hoc est probatum, vt deponit d. Fran. in suo testificatu *a c. 23.* vbi dicit, ꝙ d. Christophorus dixit, se venisse ad soluendum stallaticum sui eq. quem reliquit in stabulo, anteq̃ pdict. D. Magd. iret Mantuam. Et dato, ꝙ hoc non esset ꝓbatum, tñ nihil refert, cum sit probatum, dictam D. Magdal. consueuisse relinquere ad gubernium hospitii, & ad hospitandum aduenas, dictam eius filiam, & semper habuerit ratum, gestum per ipsam eius filiam, vt de hoc plene deponit dictus Franc. in d. suo testificatu, & dictus Peregrinus tertius testis *a c. 28.* quo casu tenetur ipsa, siue dicamus probatum esse, sibi fuisse consignatum, siue eius filiæ, cum ipsa ex facto † eius teneatur, *l. 1. in prin. & §. 1. ff. de exercit.* Præterea ꝓbatur p pdictos

testes, d. Dom. Bernardinam filiam ipsius D. Magdalenę exegisse mercedem stallatici, quo casu non potest dici, 3 quod equus non fuerit ibi stabulatus, quia solutio † presupponit debitum, *l. cum de indebito. §. 1. ff. de probat.* Et debitum ipsum erat factum ex caussa dicti stallatici, vt deponunt ipsi testes.

Nec etiam obstaret, si diceretur non teneri, quia d. equus fuit furto subtractus, vt deponit dict. Franc. in suo 4 testificatu, quia hospes & stabularius † tenetur, etiamsi res perit absq; eius culpa, licet secus, si perit casu fortuito, *l. 3. §. & hoc edicto, & ibi Bar. & Alber. ff. nau. caup.* Et 5 furtum præsumitur fieri culpa eius, † apud quem res est, nec computatur inter casus fortuitos, *l. cum duobus. §. damna, & ibi Bar. ff. pro soc. gloss. in verb. casus, & ibi Aret. & Ias. in §. sed iste quidem, Inst. tit. de actio.* b

Non obstat, etiamsi opponatur, non esse dandam fi-6 dem prædict. Franc. † cum sit pauper, vt ipsemet attestatur, contra quem præsumitur, *in auth. de testi. § 1. ff. eo. l. 3.* quia debet habere saltem in bonis, quantum valet æstimatio caussæ, *gl. & Ang. in §. si vero absens, in auth. de her. & Falc. col. 1.* quia respondetur, quod testis pauper non repellitur a testimonio propter paupertatem, *gl. & cano. maxime Fely. in c. si quis, ext. de testi.* Nam paupertas non est de genere malorum, *15. q. 1. c. illi, in fi.* nam reprobatur illa gloss. *in d. §. si vero absen. per Iasan auth. preterea, in fi. col. C. vnde vir & vx. per Crot. in suo tract. de test. num. 133.* Vltra quod est iunctus cum alio teste integerrimo, quo casu vnus supplet defectum alterius, *Bal. in l. 1. in 3. col. C. de test. & per Crot. in d. suo tract. nu. 25. & 26.* Et tanto magis, cum non sit in summa paupertate, *vt pulcre trad. Alex. in cons. 237. perspectis his qua in themate, nu. 2. & 4. volum. 6. & late per Soc. in reg. 289. pauper.*

Non obstat, etiamsi dicatur, quod pars aduersa sit absoluenda ab interesse petitis, cum ipsa non sint probata in processu, *per reg. l. qui accusare, C. de eden.* cum etiam 7 quod aliquid de ipsis interesse non sit probatum, † iudex possit ex coniecturis facere condemnationem, *Bar. in l. vnic. C. de sent. qu. apro eo quod inter. profer. Alex. cons. 77. viso processu, nu. 13. vol. 6. & in cons. 172. in caussa & lite, nu. 19. eo. vol.* Vltra quod potest fieri cõdemnatio ad ipsa interesse liquidanda in executione, *iuxta l. 2. cum ibi nota. per Bar. C. de senten. quæ sine cer. quant.* In quibus interesse venit ipse equus declarandus, quo ad pretium, licet eius pretium sit saltem semiplene probatum per vnum testem omni exceptione maiorem, *vt in process. a car. 29.* quo casu etiam posset deferri iuramentũ in supplementum semiplenæ probationis, *vt not. in l. admonendi, de iureiur.* Et quia res est liquida, vlterius non insistam.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Caupo tenetur de facto famuli & institoris circa recepta, non autem de damno dato in persona, *Ana. cons. 2. nu. 3. vbi pulcre, & ibi Bologn. in addit.*

b Furtum quandoq; inter casus fortuitos computatur, vt si fiat sine culpa custodis, vel a persona, de qua maxime confidebat custos, *vt declarat Ceph. cons. 640. num. 29. 30. 31. vbi alia.* Sed in caupone secus est, tum quia tenetur de furto non solum familiæ, sed etiam facto a viatoribus, *l. 1. §. caupo. ff. de furtis aduersus, &c. Ancha. qu. 61. num. 7. lib. 1.* tum quia hospes est in aliqua culpa saltem leuissima, quia potuisset res diligentius custodire, *Anan. d. cons. 2. num. 3. in fi.* Sed hanc rem inferius tractabimus, dum loquemur de valisia ablata. Sed in hoc casu fuit pro hac parte iudicatum.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXIX.

Si carcerati fugiant, an custos carcerum possit puniri de mala custodia & negligentia carceratorum?

SVMMARIA.

1 *Diligentia solita qui vtitur, non dicitur in dolo vel culpa, & satis est, quod illam probet, & num. 2.*

2 *Commentariensis qui ferrum in carcere introduci permisit, dicitur fuisse in negligentia, & officio priuatur, & num. 3.*

4 *Custos carcerum excusatur a culpa, si sine eius culpa potuit transmitti ferrum in carceribus.*

ARBITROR hunc inopem Francisc. Ambrosinum olim Capitaneum carcerum, excusandum esse a pœna ob assertam negligentiam vel malam custodiam carceratorum, qui carcerem fregerunt & aufugerũt, cum certum sit, quod probato per eum se fecisse solitam & consuetam diligentiam in custodiendo d. carceratos, non potest dici fuisse in dolo, vel culpa, & per consequẽs non tenetur pœna aliqua, † *vt declarat Paris de Put. citatus per d. Procuratorem fratrem meum in tract. synds. in verb. carcer, in cap. an si plures, nu. 6. 13. 14. & seq.* vbi dicit, quod custodia est facienda secundum morem & consuetudinem ciuitatis. Et † quod satis sit probare fecisse diligentiam solitam, tradit Ang. Are. *in cons. 73. num. 30. & seq. 1. tomo cons poster. crimi. Catal. de Vis. in 2. tomo eorundem consil. cons. 22 num. 5. & seq. Boer. decis. 217. num. 5. & Iaco. Menoch. in tract. de arbit. iud. lib. 2. centur. 3. casu 302. num. 6. & sequ.* Et in proposito satis videtur probata sua diligentia, ex multis testibus pro eius parte examinatis, qui aperte & concludenter videntur illam probare, & præsertim ea inquisitione, facta per custodem carceris, & vxorem ipsius capitanei, præsente & vidente capitaneo ipso ad fenestram iuxta solitum & cõsuetum: & cum ipsi carcerati aufugerint, fracto muro carceris, & in loco, in quo eo modo non poterat sine scala fractura videri, vt dicunt ipsi testes, venit excusandus, *vt in indiuiduo tradet Catal. d. cons. num. 1. & 13.*

Nec obstant duo, quæ multum vrgere videntur contra eum. Primum quod post dictam fugã fuere repertæ in d. carcere terebra & serra ferrea, quo fit, vt præsumatur fuisse negligentiæ commentariensis, qui ferrum in carcere introduci permisit: vnde † saltem officio venit priuan-3 dus, *l. carcerati. ff. de custo. reo.* Alterum, quod ipse eo fero non perquisiuit vel perquiri diligẽter fecit in capsa massarii, in quo erant occulta cęmenta fracti parietis, q̃ duo ad propositum ponderat Aret. *in cons. 38. contra custodẽ carcerum,* qui si perquisiuisset & vidisset ipse (*vt fatetur*) cautius inuestigasset, & illos custodiuisset. Quo ad primum respondetur, excusari, cum fecerit fieri eã diligentem inquisitionem, & per modum, quo erat solita fieri, & cum non esset solitum perquirere in pannis & personis carceratorum, q forte habebant hæc instrumenta ferrea sub pannos abscondita, non debet teneri, cum non teneat̃ de leuissima culpa, & adhibere eam diligentiam, q̃ quilibet diligentissimus † adhibuisset, *vt per Parid. de Put. in* 4 *d. c. nu. 10.* vbi dicit ad propositum, excusari commentariensem, si sine sui culpa potuit transmitti ferrũ aliquod in carcerem, vel alia materia. Et idem respondetur ad secundum, quod cum non constet fuisse solitum etiam perquirere in d. capsa, licet aliquando ipse ea abundanti in ea perquisiuerit, vt fatetur in suis constitutis, & non teneatur de leuissima culpa, vt supra, venit excusandus.

Nec obstat opinio Aret. *in d. cons.* quia in suo casu duo concurrebant, in quibus ipse facit speciale fundamentum, quæ non concurrunt in casu nostro, scil. quia in eo casu fuerat vltra alia probatum, quod superstites carcerum erant soliti facere inquisitionem in carcere de die, quam non fecerant illo die. Secundo, quia erant soliti tenere eundem secretum in carcere, quem illo tempore non tenuerunt. Vnde conuincebantur de manifesta culpa, quæ in casu nostro non interueniunt: vnde cessante eius decisionis ratione, cessat illius decisio, *l. quod dictum. ff. de pact.* Et est vulgatum ex diuersis non inferri, *l. Papinianus exsuls. ff. de minor. & l. fin. ff. de calum.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Fuitiste

Fuit iste absolutus. Sed in hac materia quæ diligentia sit adhibenda, ne custos teneatur, & quando dicatur in culpa, vide Mascard. *de probat. in versic. custos, & Franc. Bec. consi. 44. per tot.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXX.

Hebræus fœnerator ad quam custodiam teneatur pignoris, & quam curam debeat adhibere, ne dicatur in culpa lata vel leui.

Et idem de omni creditore, & quid si probetur consuetam, & solitam curam, ac diligentiam præstasse.

SVMMARIA.

1. *Hebraus fænerator circa custodiam pignoris, non tenetur, nisi de leuissima culpa.*
2. *Et tenetur diligenter pignus a tineis excutere, alias in culpa est.*
3. *Pignus perit vel deterioratur domino non fæneratori, si non adest illius dolus, culpa lata vel leuis.*
4. *Culpa leuis, in rebus alienis, quid sit ex Bartolo.*
5. *Pignus si in loco vbi sunt alia custodiatur, creditor excusatur de interitu, vel deterioratione.*
6. *Culpa leuis in eo non est, qui in alienis facit, quod in suis facere consueuit.*
7. *Consueta in similibus faciens, non est in dolo, vel culpa.*
8. *Testes singulares, deponẽ es de cofessionibus diuerso tempore factis, non probant.*
9. *Et maxime in probanda culpa.*
10. *Pluralitas non præsumitur, quando etiam sunt præsumenda facta.*
11. *Et si agatur de præsumenda culpa.*
12. *Confessio nocens debet esse certa.*
13. *Culpa in lata non est, qui non facit, quod neq; ceteri eiusdem professionis.*
14. *Hebræus non tenetur, nisi de ea diligentia, quam adhibent ceteri fæneratores.*
15. *Dolus est in eo, qui non seruauit contractum.*
16. *Tutoris negligentia est lata culpa.*
17. *Creditor in custodia pignoris, an teneatur inuestigare naturam ipsius pignoris.*
18. *Culpa non præsumitur, sed est diligenter probanda.*
19. *Casus superueniens, debetur propter culpam ordinatam ad illum.*
20. *Culpa non imputatur ei, qui non fecit id, ad quod tenebatur.*
21. *Culpa leuissima in faciendo, æquiparatur lata in omittendo.*
22. *Culpa facientem non obligat, si actus de se non est illicitus.*
23. *Custodire diligenter promittens, de leuissima culpa tenetur.*
24. *Testes aduersantes in pluribus testificatis, per eos non probant.*
25. *Testes in principali facto esse concordes, quandoque non sufficit.*
26. *Culpa leuissima, non est in promittente diligentem custodiam, nisi mercede hoc faciat.*
27. *Expressio eorum, quæ insunt nihil operatur.*
28. *Contrahentes voluntatem suam adaptare præsumuntur iuris communis dispositioni.*
29. *Testis producens contra illum probat.*
30. *Testis a nobis producti licet reprobare dictum, si non personam.*
31. *Damnum si habet admixtum culpam damnificati, damnificans non tenetur.*
32. *Casus quando solet accidere cum culpa, puta creditaris, tunc est probandum accidisse sine culpa.*
33. *Casus satis dicitur probatus rei, probata ipsius facili corruptione.*
34. *Creditor tenetur ex eo, quia operam dedit, vt res pignorata deterior fiat.*

DVbia subtiliter excitata aduersus Dom. Moysem Pisanum Hebræum Mantuanum, in caussa contra illum mota per Illust. Dom. Valentinum de Valentis, nobilem Mantuanum, licet prima facie multum vrgere videantur, medullitus tamen consideranti, nihil obstare eius victoriæ, & absolutioni aperte constabit. Et antequã ad ipsorum dubiorum solutionem deueniam, præmitto pro fundamento, quod Hebræus † fœnerator, non teneatur ad custodiam pignorum, nisi de dolo, lata culpa, & leui, non autem leuissima, cum sit contractus, qui gratia vtriusque contrahentis celebratur, *§. si Inst. qui mo re contrah. obl. l. si eum venderet, § si cum l sequen. & l. si seruos, vbi glo. ff. de pigno. act. l. contractus, ff. de reg. iur. & in dictis locis scribunt gloss. & Doctor. Negus. in tracta. de pigno. 2. membr. tertia par. num. 34. & in terminis Abb. in consil. 82. num. 1. secundo volum.* Et idem tenent Bald. *num. 12. versicu. & pone exemp. & ibi Salyc. etiam num. 12. & in l. quæ fortuitis, C. de pign. act.* Vbi tractantes de leui culpa, dicunt fœneratorem de ea teneri, nisi diligenter res pignoratas a tineis excutiat. Quod pleriq; sequuti sunt, & præsertim Mars. *in rub. ff. de fideiuss. qui enat dictum consilium Abb. quæst. 40. num 299.* quo fit, vt si res pignorata pereat, vel deterioretur sine dolo vel culpa fœneratoris, lata vel leui, perit Domino, † non creditori, *l. si creditor, & l. si nulla, & ibi Docto. de pign. actio.* secus si a dolo, vel culpa eius id acciderit, *l. creditor, la secunda, C. ead. idem probatur in l. pignus in bonis, vbi Bald. & Salyc. C. eod. tit. quod etiam voluit Brun. in tract. de diminu. & deterioratione, conclus. 20 2. colum.* Et in terminis, in Hebræo fœneratore tradit Rim. *in consi. 164. num. 18.* Tota itaque difficultas versatur in hoc, an hic Hebræus fuerit in aliqua culpa lata, vel leui, in custodiendo, vel custodiri faciendo coria deaurata, seu aulæa ipsius D. Valentini, dicto Hebræo suppignorata, ita vt excusetur, licet fuerint ob earum conglutinationem deteriorata, & deuastata. In quo puncto, consideratis probationibus hinc inde factis, eius sum sententiæ, vt minime teneatur. Cum enim leuis culpa † in rebus alienis, *teste Bar. in l. quod Nerua, nu. 26 ff. depos.* sit deuiatio incircumspecta, ab ea diligẽtia quam adhibent homines diligentes, eiusdem conditionis & professionis, cuius sententiam in effectu sequi videntur posteriores, & præsertim Alcia. *in l. lata culpa. in fi. prin. ff. de verbor. sig. Cagnol in d. l. contractus, nu. 17.* vbi etiam Ioan. Pyrrh. *in quarta car. in fi.* vbi dicit, leuem culpam exigere diligẽtiam in rebus alienis communem, eorum qui eius professionis sunt. Et in his terminis dicit opin. Bar. communiter receptam * Abb. *in d. consi. in fi.* vbi dicit, quod satis est, prestatorem habere in rebus pignoratis, illam diligentiam, quam solent adhibere homines diligẽtes eiusdem conditionis & professionis: non autem tenetur, si non adhibuit eam diligẽtiam, quam solent adhibere homines diligentiss. eiusdem conditionis & professio. Si ostendero ex processu constare ipsum D. Moysem, in his rebus habuisse eam diligentiam, & custodiam, quam communiter omnes alii suæ conditionis & professionis adhibere solent, liquido apparebit ipsum non fuisse in aliqua leui culpa, & per consequens non teneri.

Primo itaque video fuisse probatum in processu, tempore receptionis aulæorum, ipsum ea reponi fecisse, & retinuisse, in quadam camera, in solario domus, non humida, vel nimis calida, ob cuius situm potuerint conglutinari, & deuastari res ipsæ, & in qua Hebræus res suas, & vx. magni valoris retinere, & conseruare solebat, vt deponunt, primus, tertius, sextus, octauus, & nonus testes, pro eius parte examinati: cum enim creditor tenet rem pignoratam † in loco, in quo aliæ teneri consueuerunt, excusatur, *d. l. pignus in bonis, vbi Bald. & Salyc. Gram. ad propositum, in consil 100. num. 11. 2. volum.* Et non potest dici in leui culpa, † qui facit in alienis, quod facit in suis, *Crauet. consi. 97. num. 5.*

Secundo fuit probatum per plures testes, quod consuetudo Hebræorum fœneratorum in ea ciuitate, & etiam alibi fuit & erat, reponendi talia aulæa suppignorata implicita, & eo modo quo dantur, in loco tuto, nec amplius amouendi ea eo, donec releuantur, vel commodentur alicui, licet in rebus aliis laneis, vel lineis, pelliceis, & aliis huiusmodi, alia cura, & diligentia adhibeatur propter earum naturam, & qualitatem, cum facile a tineis, vel aliis corrodantur, & deuastentur. De hac etiam consuetudine attestantur, secundus, quartus, sextus, & octauus testes, examinati pro reo. Et certum est, quod qui facit id, quod in similibus consuetum est fieri, non est in 7 dolo, vel culpa, † *l. qui foueas, ff. ad l. Aquil. Bart. in d. l. si cum venderet, §. fi. ff. de pig. actio. Cauald. in 2. volum. consiliorum criminalium, 1. impress. consi. 22. nu. 6. & ad propositum Rimin. d. consi. 164. num. 42.*

Tertio probatum est per sextum, & octauum testes, pro eius rei parte receptos, ipsum Dom. Moysem fecisse haberi curam, & diligentiam ipsorum aulæorum, ne corrumperentur, & deuastarentur, & ne corroderentur a muribus, & in effectu, in negotio se gessisse vti bonum patremfamilias, quod eo etiam ipsum a culpa, vt supra excusat.

Quarto probatum est per vndecimum, & decimumtertium testes, peritos in arte huiusmodi coriorum, quod potiss. caussa deuastationis, & deteriorationis horum coriorum, fuerit ob nimiam pinguedinem pellium, ex quibus confecta fuere aulæa ipsa, quod non potuit nosse ipse Dom. Moyses, cum non sit peritus in ea arte. Et sufficit, quod adhibuerit eam diligentiam, quam solent adhibere homines suæ professionis, & conditionis, vt supra in primo præmisso dictum fuit, non alii, qui artem illam nouerint, cum non omnibus aulęis hoc sit vitium, vt admittunt dicti testes, & attestatur etiam septimus testis examinatus pro reo. Cum itaq; apertissime cōstet, quod in effectu ipse D. Moyses in nulla fuit leui culpa, vt supra, sequitur, quod nō teneatur ad aliquam restaurationem, vel refectionem damni, dicto Dom. Valent. ob deteriorationem, prout etiam in simili casu alius Hebræus fœnerator, nihil fuit soluere coactus, vel propterea molestatus, vt deponit quartus testis pro reo receptus.

Non obstant modo dubia Clariss. D. Iudicis, ad quorum solutionem condescendo. Et primo, quod licet ipse Hebræus teneretur exactam diligentiam, in dictis rebus præstare, *d. §. fin. Inst. quib. mod. re contra. obl.* ipse tamen nullam penitus adhibuit, cum confessus fuerit a tempore earum suppignorationis, eas non vidisse, nec amoueri fecisse, vt deponunt duo testes examinati pro dicto Actore, qui plenam facere probationem videntur, ex quo confessio parte præsente emanauit, *l. Publia. §. si ff. depos. cum aliis in dubiis citatis*, quo fit, vt nedum videatur fuisse in leui culpa, sed in lata, quæ est nimia negligentia, *l. cedere diem, §. fin. & l. lata, ff. de verb. sign.* vbi Alciat. dicit, eum esse negligentem, qui in sua professio. negligit facere id, quod lex mandat fieri, & cum non fecerit id, quod communiter omnes fecissent, censetur fuisse in lata culpa, vt per plura in dubiis citata, hanc sententiam nititur magn. motiuans comprobare.

Namque primo respondeo, illos testes non probare confessionem ipsam, de qua deponunt, cum sint singulares, deponentes de duabus cōfessionibus, diuersis tem-8 poribus factis, † vt ex depositionibus eorum aperte patet, *l. iurisiurandi. C. de testib.* vbi Bald. *3. colum. num. 4* dicit, tantum probare mille testes singulares, quantum vnus, cum aliis trad. per Ant. Gabr. *lib. 1. suarum conclusionum, titu. de testi. conclus. 2. in princ.* & illic, *num. 4.* loquitur in pluribus confessionibus, per testes singulares probatis, de quo etiam scribunt Marsil. *in l. de minore, §. plurimum, num. 90 ff. de quæstio. & Ioan. de Amic. consil. 73. num. 12.* Et possem etiam alias quotas in id citare, quas breuitatis caussa omitto, & quod præsertim procedit in proban. culpam, † *Cran. consi. 151. nu. 12.* 9

Secundo dicta prætensa confessio, etsi testes ipsi probarent, id quod deponunt, non officit d. D. Moysi confitenti, cum non concludat, quod propterea ipse fuerit in lata, vel leui culpa. Nam primus deponit hæc verba protulisse, *Quanto a me ho tenuto le nostre spalliere, si come me l'hauete date senza mouerle.* Secundus vero dicit dixisse, seu respondisse Dom. Valen. interroganti, vbi erat reliquum ipsorum aulæorum, *che l'haueua di sopra nel luogo, nel quale quando furno impegnate, furno poste, tali quali da quel tempo in poi fin' ad hora non l'haueua mai viste, ne fatto mouere.* Nam verba ista inferunt, quod aulæa fuerunt tenta & custodita in camera, in qua fuere reposita, sed non intellexit, quod illa reuideri, & custodiri non fecerit, vt deponunt factum fuisse quintus sextus, & octauus, testes supra citati. Et ita declarat dictus secundus testis, qui dixerat eum non audiuisse dicentem, nunquam de eis habuisse custodiam, quæ intelligenda probatur etiam ex eo, quod dicta aulæa pro maiori parte antea fuere delata ad curiam illius Seren. Ducis, tempore aduentus Serenissimorum Principum filiorum suæ maiestatis, ad illam ciuitatem, & tam primus testis, quam etiam tertius dicti rei deponunt, quod pars extensa fuit talium aulæorum ad parietes domus dicti Dom. Moysis. Et licet, potuisset esse, quod essent alia suppignorata dicto Hebræo, tamen hoc non præsumitur, licet in rebus præsumatur pluralitas, † ex quo necesse est etiam præsumere facta, & 10 sic suppignorationes, *Cranet. consil. 198. num. 1.* Et cum agatur de præsumeo culpa dicti Hebræi, pluralitas † non 11 præsumitur, sed identitas, *Corn. consil. 233 colum. 2 & fina. 3. volum. Cranet. consil. 244. numero 2. & Petr. Feller. in primo tomo consiliorum crimin. posteriorum, consil. 140. numero 17.* Cum itaque dicta confessio non sit clara, & certa, & non concludat, & maxime, quia prima, de qua primus testis deposuit non concludit, quod per alios ipse Dom. Moyses factores, & institores suos non fecerit videri, & inspici dicta aulæa, licet ex dicta camera non amouerint illa, non officit confitenti, quia ad hoc, vt noceat confessio, debet esse certa, † & necess. conclu-12 dens, *Rom. consil. 321 in casu in fin. & Cranet. in consil. 157. num. 9.*

Tertio si esset verum, quod tamen non est, quod ipse Dom. Moyses nunquam amplius vidisset aulæa ipsa, nec amoueri fecisset, non propterea fuisset in lata, vel leui culpa, stante probatione, facta de consuetudine non reuiden. vel amouendi huiusmodi coria, de qua deponunt quatuor testes supracitati. Et cum non sit verum, quod cōmuniter homines istius professionis, & conditionis reuidissent & amouissent, nō potest dici fuisse in culpa lata, 13 † *d. l. cedere diem §. fi.* cum culpa lata *secun. Bar. in d. l. quod Nerua, nu. 17 quæ cōiter recipitur,* * *vt per Abb. in d. cons. & alios ĩ citatos*, sit deuiatio incircumspecta ab ea diligentia, quam communiter habent homines, qui sunt eiusdē professionis, & conditionis. Nec aliter dicunt Dd. citati ad hoc in dubiis, qui loquuntur in aliis diuersis casibus: nam nulla lex exigit, quod Hebræus aliam diligentiam præstet, quam eam, quam communiter ceteri fœneratores præstare solent, & ea lex est contenta, *vt ĩ.* vnde non potest nedum de lata, † sed nec etiam de leui teneri. Nec 14 video etiā, quod Alci. citatus aliter dicat, sicut nec Cagn. *in l. contractus*, præcitata, qui loquitur de negligentia intelligen. de ea negligentia quæ magna est, *vt in d. l. magna negligentia*, vel de ea, quæ maligna est, affectata, & ex versuto, & malo proposito, & animo procedit, *vt per eum ibi, numero 7. Castr. etiam in dicta l. quod Nerua, num. 4.* Facit potius pro hac parte, cum falsum sit, quod omnes alii nisi fuissent hac custodia, & diligentia, de qua in dubiis Cranet. *consil. 97. num. 6.* loquitur in casu dissimili in luctantibus, qui solent arma deponere. Licet etiam non simpli-

simpliciter admitterem etiam hoc casu suam sententiam. Bero. loquitur in communitate, quæ contractum non seruauit, quod importare voluit etiam dolum † Craue. *per l.dolus,ff.mand.in consi.6.num.96.* Et cum ipse Dom. Moyses non possit dici negligens, & in leui culpa, tanto minus potest dici in lata, quæ est magna negligentia, & tanto minus, cum nõ sit ex illis officialibus, quorum negligentia existimatur lata culpa, † vt in tutore, & similibus, quo casu loquitur Socin. allegatus *consil. secundo, secunda colum.in 1.volum. & Bart.in d.l.quis repertorium.nu. 20.ff.de administ.tut. & idem Socin. consil. 213. colum. 3. 2. volum.* vbi censetur esse in dolo præsumto, qui non facit id, ad quod scit, vel scire debet se teneri ratione officii. Quibus addo, quod etiam istas decisiones non admitterem in casu nostro, in quo si fœnerator scit se teneri adhibere diligentiam in pignoribus, in quibus solent tineæ grassari, & ea corrodere, & in illis excutiendis & gubernandis, *vt ex Bald.Sal. & aliis supra dictum fuit*, & id non facit, non tamen tenetur de lata culpa, sed tantummodo de leui, vt omnes admittunt, ita quod non est verum, quod qui scit se teneri aliquid facere, & non faciat, minori culpa grauetur.

Secundo non obstat, quod si dictus Do. Moyses non fuisset in lata culpa, saltem fuerit in leui, quæ est deuiatio incircumspecta, ab iis quæ communiter obseruantur, *Bart.in d.l.quod Nerua.nu.17.& alis in dubiis citatis*, quia si præsuppositum esset verum, vt præsupponitur in dubiis, etiam iura allegata possent sibi locum vindicare. Nã fœnerator ad aliam custodiam, vel diligentiam non tenetur ex communi consuetudine, de qua supra, nisi vt in loco tuto, cuius caussa non deteriorentur, vel pereãt huiusmodi coria, reponantur & custodiantur, ne a muribus corrodantur. Nec probatur, quod communiter teneantur creditores illa visere, & excutere, & tanto minus quia non corroduntur a tineis coria huius qualitatis, quæ ex Hispania non deferuntur, vt deponunt dicti testes periti in arte ipsa. Quinimo probatum est contrarium, *vt supra*, tametsi id factum fuerit, vt supra ex duobus testibus fuit comprobatum, nec hoc casu loquitur Bal. qui etiam tenet contrarium eius, quod supra tenuit, *num.7. in allegato consi.463.num.1.vel Cranet.d.consi 97.num.6.* Nec est etiam verum, quod ipse creditor, licet teneretur ad custodiam per modum, de qua supra, deberet indagari naturã horum coriorum, † & secundum illam custodire ea, *d.l.si a bona fidei.ff.de rei vind.Corn.consi.28.num 8.in 3.volum alis, de quib. in dubiis*, cum ipse excusetur, si adhibuit solitam diligentiam, quam solent adhibere alii fœneratores, & sic homines eiusdem professionis, & conditionis, & maxime cum his omnibus coriis, & aulæis, vna non sit communis natura, vt conglutinentur, & vitientur, prout hæc fecerunt, quia aliqua sunt, quæ arte conficiuntur, vt hoc illis non eueniat, vt dicit dictus septimus testis, nec omnes ex pellibus pinguib. conficiuntur. Modus etiam ea conseruandi, vt teneantur stantia, & vt vulgo dicitur in pedib. non prostrata, vel fricentur, vel poliantur panno, & oleo, non est omnibus notus, sed solũ his, qui habent hanc artem, vel habent officium speciale conseruãdi talia, quo casu potius respicit leuissimam culpam, quam leuem, de qua creditor non tenetur, *vt per Abb.d.consi.82.* Et hoc casu *d.l.si a bona fidei, & cons. Corn.* fac. pro nobis, qui fundat se in eo, quod ille, qui custodire debuit illum bouem, non seruauit consuetudinem illius territorii, in quo celebratus fuit contractus. Sic etiam *gl. in l.si negotia.Bar.& alii illic.ff.de neg gest.* & Corn. *d.cons. colum.3.* volentes negotiorum gestorem teneri de custodia plus, quam teneatur dominus, nihil obsunt intentioni nostræ, cum fateantur, sat esse custodire, vt communiter faciunt alii. Et licet illi tres testes periti in arte huiusmodi aulæorum, decimus, vndecimus, & duodecimus attestẽtur, deteriorata fuisse ob malã curam, & diligentiam, quia non fuerunt reposita stantia, sed prostrata, & in aceruo, seu massa, & ita illic stare diu permittendo, vel nõ fuere fricta cum panno, & oleo, hoc tamen non concludit, vt dixi, quod ipse ob talem culpam teneatur, cum hæc non sit leuis, sed leuissima, quia communiter homines huius conditionis, & professionis, non vtuntur ista diligentia, & cura, ignorant etiam modum hunc, eas cõseruãdi, licet peritissimi in ea arte hoc sciant. Et hoc etiã erat probandum ad conuincendum eius culpam, quæ non præsumitur, † sed est probanda, *leg.3.§.si ad diem, ff. de re milit. Bar.in d.l.cum venderet,§.si. Affl. dec.13 nu.18. Cranet.cons.8 num.20.* Et clare & specifice est probandũ *idem Cran.cons.151 n.11.* Cum itaq; ipse Do. Moyses non fuerit in culpa, non potest dici, vt dicitur in dubijs, quod teneatur de casu superueniente, propter culpam † ordinatam ad casum, *Bar. & Fulg.in l.si vt certo § sed interdum ff.commod. Corn.cons.273.numer.18.in primo volumin. & Cranet cons.247.nu.7.* Licet iure negari possit, hanc prætensam culpam, ponendi in aceruo & cumulo dicta aulæa, fuisse ordinata ad casum, cum potius natura dictarũ pellium nimis pingium, vt deponunt dicti testes, & omissio fricationis cum panno, & oleo, secundum opinionem Doct. peritorum, dederunt caussam deteriorationi. Et ex his tolluntur alia, quæ in dubiis adducuntur de leui culpa, de qua supra abunde tractatum est, quia cum ipse reus fecerit, quod communiter faciũt alii patresf.m. habentes tales res suppignoratas nõ tenebatur aliud facere. Et non imputatur culpa † ei, qui non fecit id, ad quod non tenebatur. *Cranet.cons.quarto.nume.24 & 63. num.9.& consilio Aretin.38.secunda column.* Facit etiam pro ista parte, quando quis facit id, quod alii communiter facere solent, licet etiam loquatur in casu diuerso.

Tertio principaliter dicitur in dubiis, quod casu, quo diceretur teneri de leuissima culpa † reus, cum illa sit in faciẽdo, videtur æquiparari latæ, in omittendo. *Bar.in d. leg quod Nerua.num.18.glos.Imol.& Alexand.in l.si mora,ff sol.matrim. Gratcons.37.num.37.in secundo vol. alias forte est decimum septimum, num.36.in secundo volu.* Quia primo opin. Bar. reprobatur per Bald. Salyc. *in d. leg. qua fort notis, num 14* qui intelligunt etiam Bart. loqui, quod æquiparetur leui, non latæ, vt etiam alii intelligunt, & maxime Alexand. *in d.l.si mora num.15.* quo casu nihil faceret: quia admisso, quod teneretur de leui, adhuc est in casu absolutionis, vt supra, tum quia Bart. intelligitur loqui in actione legis Aquiliæ, secus in actione ex contractu. Et ita declarat Alexand. *dict.num.15.* Præterea quãdo sumus in ignorante, & faciente actum illicitum, & tunc illa opinio potest procedere, vt culpa in faciente illum obliget, † secus si actus de se non est illicitus, quia propter ignorantiam non tenetur, *Alexan.in l.si seruum in princip. numer.3.ff.de verbo.obligat.* licet, vt dixi, culpa huius Hebræi, si aliqua potest notari, non potest esse nisi in omittẽdo quia si fricari, vel poliri fecisset panno & oleo dicta aulæa, vt dicunt d. periti testes, non fuissent deteriorata, sed cum ipse nõ sciuisset hoc arcanum, quod solum peritis in arte illa vel diligentis. notum est, non tenetur, *vt supra.*

Quarto subiungitur in dubijs ex duob. primis testib. D. Actoris, videri probatum ipsum D. Moysem, promisisse prædicto Do. Valẽtino habere bonam custodiam ipsorum aulæorum, quo casu videtur teneri † de leuissima culpa, *gl.in l.qui mercedem,ff.loca. Sal.in l.iudicio in.2.C. loca.* Sed hoc fundamentum penitus sternitur ex plurib.

Et primo, quia dicti testes non probant d. Moysen promisisse, cum inuicem, in pluribus testificatis per eos sibi aduersentur. † *Io. Andr & alii in c.in nostra, de test. Mar. qui dicit communem sing.488.dignitas Grammatic. cons. 26.num.21.& 38.nu.28.Iul.Clar.in §.falsum versi.conuincit in sua practic. criminali.* Et in proposito, aduersantur sibimet in vno ex substantialibus, nempe in receptio-

ne pecuniarum ab Hebræo habitarum per ipsum Dom. Actorem ad bancum fœneratitium, vt deponit primus testis, cum tamen secundus dicat, quod ipsi ambo fratres testes, pecunias habuerunt absente d. Dom. Valentino, cui postea pecunias reddiderunt: cum enim in hac notabili circumstantia sint contrarii, non sufficit, quod in principali facto sint concordes, † 25 vt dicitur in dubiis, *ita declarat Rum. in consi. 149. num. 27. sequen. & consi. sequen. num 9. 5. volum.*

Præterea gl. in *d. l. qui mercedē*, relata ad tex. non dicit, quod propter promissionem teneatur promittens de leuissima culpa, sed propter mercedem. † 26 At in proposito nihil fuit solutum pro mercede custodiæ. Ergo in promissione sola, non potest fieri fundamentum. Et ita declarat Paul. Castren, *in dicta l. qui mercedem.* Vltra quod cum promissio fuerit facta, ad id, ad quod tenebatur reus, nihil operata fuit, quia expressio eorum, † 27 quæ insunt, nihil operatur, *l. tertia, de leg. primo, l. recte C. de fideiuss. & ita sentit Saly. in dicta l. in iudicio* dum intelligit etiam in casu dictę *l. qui mercedem*, debere interuenire expressam, & specificā promissionem, qua se obliget ad custodiam. Pro quo etiam facit, quod contrahentes censentur voluntatem † 28 suam adaptare iuris dispositioni, *l. si pignus. ff. de pign. act. cum aliis citatis per Rom. consil. 510. quo ad primum, num. 28. & Cagn. in l. quoties idem sermo. num. 2. ff. de reg. iur.*

Quinto obiicitur, quod ex quo teste rei videatur probatū, ex quo omisit Do. Moyses ponere cartas intermedias dictis aulæis, vt tenebatur, fuere corruptæ, & cum sit testis producentis, illi † 29 standum est, contra producentem, *Rom. consi. 104. num. 6. Ias. in rubr. de iureiur. num. 8. Cran. consi. 201. num. 7. & aliis in dubiis citatis.* Sed certe hoc non officit victoriæ rei, siquidem primo non est standum illi testi præcise, vt non possit ea aliis probari contrarium. Nam auctoritas Rom. & aliorum asseclarum procedit, quando quis vidit testificatum sui testis, facientem contra se, & nihilominus illum producit, tunc enim sibi præiudicat, secus vero, quando inducit testem, & nescit inducens, quid sit testificaturus. Nam tunc potest eius dictum, licet non personam, reprobare, † 30 *ita declarat Cranet. in tracta. de antiqui. tempo prima par. §. quæritur etiam, num. 14.* quo fit, vt cum ex aliis testibus peritioribus constet, quod cartæ non solent intermitti in aulæis, quæ retinentur domi, & quod si fuissent factæ aliæ prouisiones, quæ non erant notæ dicto reo, quod constet, vel aliis suæ professionis vel conditionis, non est curan. de dicto huius testis. Qui etiam iudicio meo, non dicit id, ad quod allegatur, nam mihi dicit ea audiuisse a dicto D. Actore, non quod ipse sic dicat: cum enim retulisset ab eo audiuisse de expen. duorum aureorum, facta in cartis interponen. in dictis aulæis, vt deferrent Mantuam, subsequen. verba relata Dom. Valentini, dixerit: *& soggionge che dette spalliere sieno guaste*, quæ videntur esse verba relata dicti D. Valentini, non testis, & super interrogatoriis dicit, nisi verba sint corrupta, quod etiamsi extitissent cartæ, tamen propter vernicem, quia erant nouæ, conglutinatæ fuissent.

Ex his igitur constat, nullam culpam, saltem latam vel leuem in facien. vel in omitten. potuisse impingi dicto reo, & per consequens nullum vinculum illum ligare.

Et cum non constet, ob eius culpam deuastata, vel deteriorata fuisse aulæa ipsa, proculdubio damnum domino pertinere debet, & merito, quia hoc factum habet etiam admixtam eius culpam, quia cum habuisset illas cartas emtas, debuit illas interponi facere in dictis aulæis, ne consumerentur, & deuastarentur, prout faciunt plerique, qui suppignorant pignora ad Hebræos illius ciuitatis, & ea inuoluunt in rela, vel aliis deuastentur, vt deponunt tres vltimi testes dicti rei: quando enim damnum habet ad mixtam culpam damnificati, damnificans † 31 non tenetur, *Socin. in consi. 156. ante fi. 2. volum. & Cranet. consil. 179. num. 11.*

Postremo non obstat, quod quatenus essemus in dubio, an constet de culpa creditoris, nec ne, distinguen. sit, an casus possit accidere sine culpa creditoris, aut soleat accidere culpa sua, & postremo casu debeat probari, casum euenisse sine creditoris culpa, † 32 licet in primo sat sit probare casum, *vt per Bart. Bald. in l. creditor, C. de pign. Abb. in d. consi 82. num. 2. cum aliis citatis, in dubiis*, quia cum ex probationibus factis, sit satis superque ostensum ipsum Dom. Moysem non fuisse in aliqua culpa, saltem leui, & ea fecisse, quæ communiter faciunt alii, proculdubio eius intentio est probata. Vltra, quod cum huiusmodi coria, sint facilia ad corrumpendum ex seipsis, sine facto, vel culpa hominis, satis videtur probare casum, † 33 *vt innuit Abb. in d. consi. 202. quod voluit etiam Iunen. a Cost. in d. §. fin. Insti. quib. mo. re contra oblig. ad finem.* Vbi dicit, quod si creditor dicat pignus amissum aliquo ea his casibus, qui sine culpa patientium contingere solent, probare tantum tenetur casum. Et debitor qui replicat, ipsum in culpa fuisse, probare culpam debet. Et hoc casu opinio Ang. *in consi. allegato 197. sub num. 3. versic. credo*, quod culpa censeatur probata, nisi probetur abesse, non procedit, quinimo probandum est, vt supra. Sed quicquid sit de hac opinione, cum vt sæpe repetii, sit probata defensio rei, & quod non potuit, vel potest teneri de leuissima culpa, nec fuit in lata, vel leui, cessat omnis scrupulus: quia ex eo tenetur creditor, qui operam dedit, † 34 vt res deterior fiat, secus si operam non dedit, *l. fina. C. de pig. actio.* Operam autem dedisse videtur, qui culpā adhibuit, *ita trad. Placent. in tract. de arbi. & iudi. tim. 13. nu. 3.* Et sufficit probare vere, vel præsumtiue, quod sine culpa sua saltem leui contigerit deterioratio. *Abb. d. consil. 82. num. 2.* quod in casu isto apertissime probatum esse, non est ambigendum.

Illud autem præmittere nolui, quod cum ipse Do. Valent. fuerit in mora reluen. dicta aulæa pignorata, tum ex diei lapsu, *l. magnam, C. de contrah. stip. c. si. loca.* & ea interpellationibus illi factis, de quibus aliqui testes deponūt, † 35 ipse tenetur de interitu, & deterioratione ipsorum, *glo. magna in l. mora. in prin. in 5. effectu. ff. de vsu. Iune. a Cost. in d. §. fi. nu. 3.* Et deterioratione, trad Brun. *in d. 20. concl. col. 5. 2. ampl.* Et videtur præsumen. interitum, vel deteriorationem euenisse post moram, cum steterint vltra annum, intra quem tenebatur ea reluere suppignorata, & cum sit præsumen. pro reo † 36 contra Actorem, vt videtur velle ad propositum Bar. *in l. quod te. ad fi. nu. 16. quem ibi cōter * alii sequuntur, & illic Cagn. nu. 119. ff. si cer. pet.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Contrarium consuluit Menoch. *vt cons. 118.* quid fuerit decisum ignoramus nos: quid vero sit decidendum omnibus introspectis, candide Lector iudicabis.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXI.

Examinatur materia syndicatus, & an officialis teneatur de dolo, & baratatia solum, an vero etiam de negligentia, & iniustitia, variæ deniq; proponuntur quæstiones, vt ex ordine querelarum.

SVMMARIA.

1. *Audientia si denegatur, processus est nullus, si fiat.*
2. *Statutum mandans certo tempore esse procedendum, eo elapso excluditur processus.*
3. *Syndicari non potest officialis, nisi de dolo & baratatia, ex generali consuetudine.*
4. *Officialis non syndicatur de negligentia, nisi sit dissoluta, & dolo proxima.*
5. *Officialis non tenetur, nisi de dolo in syndicatu, non autem de culpa etiam lata.*
6. *Baratatia est, cum iudex recipit a priuato, vt non facienda faciat, vel facienda omittat.*

7 *Bara-*

7 *Baratteria est, quando iudex, vel pecunia, vel aliter corrumpitur.*
8 *Iudex habet legis maximam præsumptionem pro se.*
9 *Iudicium dubio fauendum est.*
10 *Iudex male iudicasse præsumitur, potius ex imperitia, quam ex dolo.*
11 *Probationes contra iudicem debent esse legitima, & luce meridiana clariores.*
12 *Testes contra iudicem debent esse omni exceptione maiores.*
13 *Testem esse omni exceptione maiorem, probandum est.*
14 *Testis contra reum, sunt illo cita[illegible] vel monito, repetendi, vt faciant iudicium contra [illegible].*
15 *Testis contra producentem de [illegible]ulitate, vel auditu probat.*
16 *Consuetudo iudicem excusat, etiamsi sit mala.*
17 *Iudex potest applicare mulctam alicuius operi publico.*
18 *Officialis ex testimoniis conspiratorum non læditur.*
19 *Nec illius, qui prætendit se grauatum ab illo officiali.*
20 *Nec illius qui prætendit iniuste soluisse, & intendit repetere.*
21 *Sportularum in solutione attenditur consuetudo loci.*
22 *Officialis præsumitur conductus sub eisdem salariis, & emolumentis.*
23 *Quod procedit maxime concesso officio cum emolumentis solitis, & consuetis.*
24 *Barataria non dicitur commissa, si sunt recepta pecunia pro sportulis, palam & bona fide.*
25 *Testis ex querelantibus & denuntiantibus officialem, non admittitur in caussa.*
26 *Possidere quis præsumitur rem, & habere ex titu. præambulo.*
27 *Testes ex euidentia facti de falso conuincuntur.*
28 *Testis in vno falsus, est in totum falsus.*
29 *Testis non est idoneus, tractans de se exonerando.*
30 *Officialis potest aliquid dari non vt corrumperetur, sed vt amico.*
31 *Contractus factus ab officiali palam, & bona fide, valet.*
32 *Barataria non committitur, si iudici pecunia daretur post sententiam.*
33 *Pœna ordinaria ex caussa potest a iudice diminui.*
34 *Mediator in crimine baratariæ, non probat contra officialem.*
35 *Notario non creditur de commissione, fa[illegible] iudico de scribendo falsum.*
36 *Notario non creditur afferenti, instrumentu[illegible] esse falsum.*
37 *Testi delinquenti, & alleganti, se id fecisse de mandato domini, non creditur.*
38 *Testibus falsum deponentibus, non creditur allegantib. de mandato, & subornatione alterius fecisse.*
39 *Interpretatio omnis facienda, vt excludatur falsum.*
40 *Et omnis [illegible] subtilitas adhibenda vt falsitas euitetur.*
41 *Falsitatis probationes debent necessario concludere.*
42 *Falsitatis probationes exiguntur clariores, quam in cæteris criminibus.*
43 *Testium non integrorum numerus non supplet.*
44 *Falsitatis suspicio cessat ex nulla vtilitatis perceptione.*
45 *Et [illegible] prorsus cessat in persona qualificata.*
46 *F[illegible] non committitur sine dolo.*
47 *[illegible] hominibus deli[illegible] non præsumitur, sed probari debet, at multo magis in Doctore, & Domino qualificato, num. 48.*
49 *Falsitatis suspicio, tollitur ex probatione bonæ famæ.*
50 *Iudex potest minuere pœnam propter falsitatem.*
51 *Falsitas vt commissa dicatur, tria exiguntur.*
52 *Falsitatis pœna vt quis teneatur, exigitur mutatio veritatis ex certa scientia.*
53 *Falsum vt euitetur, sat est animo falsum committendi, non esse immutatam veritatem.*
54 *Iudex procedens lapso termino ad procedendum, facit processum nullum.*
55 *Iudex vt dicatur negligens, debet constare requisitum fuisse, & neglexisse iustitiam administrare.*
56 *Negligentia iudicis punienda, debet esse dolo proxima.*
57 *Dolus quandoque est non malus.*
58 *Officialis licet finito officio, debet exspectare successorem, & interim ius dicere.*
59 *Iudex potest impune contrahere, & bona fide.*
60 *Officialis potest secum impune ducere familiam, cum armis prohibitis.*
61 *Testis condemnatus contra officialem, non probat contra eum.*
62 *Banniti vt prohibita sit receptatio, requiritur scientia banni.*
63 *Banni scientia est pro curia probanda, contra recipientem bannitum.*
64 *Varietas testis diminuit illius fidem.*
65 *Testis non deponens verisimilia, est suspectus de falso.*
66 *Sodomiam passus, non admittitur testis contra agentem, sine tortura.*
67 *Officialem iniuste querelans in syndicatu, tenetur ad omnia eius damna, interesse, etiam expensas.*

MAgn. Iur. Vtr. Doct. Dominus Francifcus Marius Brancursius Ariminensis, impetitur a communitate, & hominibus terræ Centi in syndicato, tam criminaliter, quam ciuiliter, vt in processibus. Et pro nunc super criminalibus tantum agendo, visis, & consideratis processibus ipsis criminalibus, eius sum sententiæ, vt veniat absoluendus ab imputationibus sibi datis, cum victoria expẽsarum, & refectione damnorum, & interesse. Et antequam deueniam ad discussionem singularum imputationum, primo præmittenda sunt aliqua generalia, ex quibus exinde inferam ad particularia.

Et primo, quod cum huiusmodi querelæ, & imputationes datæ fuerint ipsi mag. Dom. Commis post lapsum tempus præfixum a statuto Ferrariæ, sub rubrica de Syndicatu potestatis, &c. *fol. 18. prima fac.* super ipsis non poterat procedi, cum tales querelæ ipso iure non deberent audiri: quando enim denegatur audientia, † processus est nullus, si fiat, *Ias. consi. 165. columna secunda, & 168. secundo volu. Tiraquel. in repet. l. si vnquam, in ver. reuertatur, num. 212. & sequen. C. de reuo. dona. & Vant. in tracta. de nullita. ex defec. inhabili. seu manda. comparen. num. 51. & sequ.* Et statutum, quod mandat infra certum terminum posse procedi contra aliquem, debet attendi, † vt lapso eo tempore excludatur processus, *Marsi. consi. 65. in princ. 87. num. 8. & 117. in princ. Sylua. consi. 7. num. 2. & Rolan. a Val. consi. 94. num. 2. lib. 3.* cum multis aliis, quos missos faciam, qui inferius citabuntur super decima imputatione.

Secundo, † quod officialis non potest syndicari, nisi de dolo, & barataria de generali consuetudine, *vt trad. Amed. de Castello. in tract. de syndica. num. 136.* vbi post Fran. de Accol. dicit, quod de consuetudine, & per statuta ciuitatum officiales non syndicantur, nisi de furtis pecunia accepta, & male ablatis, & ceteris baratariis, non aũt de iniquis sentẽtiis per imperitiam, & male latis, quia iudicando secundum leges, vel non, vix pro bono regimine officiales syndicantur, & *num. 247.* † dicit, quod non syndicantur officiales de negligentia, nisi sit dissoluta, & dolo proxima, & ita seruat consuetudo, per quam officialibus multum fauetur *secundum Angel. de syndic. q. 60.* quia inquisitio de negligentia dicitur scrupulosa, *sequitur Iul. Clar. in pract. crim. § fin. q. 72. versic. item iudex, in fi.* Et quod officialis nõ teneatur, nisi de dolo, nõ † autem

de culpa etiam lata trad. Ias. *in l. unica, 4. not. num. 11. C. ut omn. iud. tam ciuil. quam milita.* vbi etiam sequitur Ang. in eo, quod dicit seruari de consuetudine, quod non syndicantur de negligentia, quod probatur ex textu, *in §. illud, in prin. in auth. vt iud. sine quoquo suffragio.* vbi disponit, quod in alio præter furtum iudices conueniri non possunt, *idem tenent Paris de Put. in tracta. syndica. in verbo, negligentia, nu. 11. vbi sequitur Ange. d. q. 60. & Amod. sequitur Thom. Gramma. consi. 54. num. 11.* Et sic fuit decisum per magn. Consil. iustitiæ annis præteritis, pluries in hac caussa exhibitæ etiam fuerunt sententiæ ipsius magnifi. Consi. 6 † Barataria autem *secundum gloss. secundum in l. 1. ff. ad l. Iul. repetun.* fit, cum iudex a priuato quid recipit, vt non facienda faciat, vel facienda omittat. Et dicit Bald. *in consi 21. processum, num. 6. 5. volum.* 7 † quod barataria est, quando iudex pecunia vel aliter corrumpitur. Idem scribuunt Anch. *consi. 271. sic tit. tertio dub. post prin.* vbi quod baratraria est crimen, quod vulgus interpretatur esse illud, quod permittitur per iudicem, mediante pecunia, *& Castr. consil. 152. videndum est, in 2. dub. in antiquis, alias 9. in 3. volum.* Et dicit Amode. *in dicto tract. numero 163. & 164.* quod quando iudex per pecuniam corrumpitur, iudex dicitur baratarius. Et videtur etiam sequi Iul. Clar. *in d. q. 73. versi. iudex.*

8 Tertio præmittẽdum est etiam, quod pro iudice † lex multum præsumit, *l. secunda. C. de offic. eius. inde Bald. in tracta. syndica. alias l. obseruare. §. proficisci, decima quæst. ad fin. ff. de offic. procons. & lega. Paris de Put. in tracta. syndic. in ver. probatio. cap. contra officiales, num. 3. Ias. in d. l. vnica, versic. nota num. 12. Boss. in suis var. tract. in tit. de offic. corrup. pecu. num. 12. & Ioseph Cuma in sua prax. seu tracta. synd. cap. 14. num. 33.* 9 Et in dubio † iudici fauendum est, *Franc. Becci consil. primo, num. 29.* vnde si iudex 10 † male iudicasset, præsumitur potius ex imperitia, quam propter dolum iudicasse, *Bal. in d. §. num. 14. vers. 29. Ias. in d. l. vnica, num. 11. Boss. d. titu. num. 19. & Ioseph Cum. d. tracta. cap. 9. num. 15.* Quod maxime procedit in iudice bonæ famæ, & solito habere manus mundas, *Grammat. consi. 35. num. 45. & seq.*

11 Quarto, quod probationes † contra iudicem debent esse legitimæ, difficilimæ, & luce meridiana clariores, *Amode. d. tracta. de synd. numero 163.* quando maxime agitur criminaliter, vt hic *Paris de Puteo. dicto tracta. in ver. probatio in cap. contra officiales, per totum. maxime numero secundo, & 6. Ias. in dicta l. vnica, quinto not. num. 12. Ioseph. Cum. in dicto tracta. cap. 14. numero 33. & cap. 9. num. 17.* 12 Vnde testes † debent esse omni exceptione maiores, *Amode. num. 168. Put. d. c. Ias. d. num. 12. Grammat. dicto consi. 35. 36. 39. & 44. Alciat. consil. decimo, numero 15. lib. 7. & idem videtur tenere Ioan. Bapt. Plot. in l. si quando, num. 63. & sequen. C. unde vi & Ioseph. Cuma. in d. tracta. cap. 21. numero 9.* & hoc, eos esse omni exceptione maiores, probandum est, *Grammat. dicto consi. 35. num. 38. & sequen. & pract. Carrer. in princip. num. 165. 2. colum.* 13 Nec in caussis istis, iuramentum † in supplementum probationis locum sibi vindicare potest, *Put. d. cap. contra officiales, num. 4. & 5. Ias. dicto num. 12. Plot. dicta l. si quando, num. 634. & Amod. post Ange. in dicto tracta. num. 187.*

Quinto & vltimo, quod licet in processu informatiuo, multi testes fuerint recepti pro parte curiæ ad indiciandum, tamen nulli eorum, post responsiones factas in constitutis per d. mag. D. Brancursium eo citato, vel monito fuerunt repetiti, quod erat faciendum, vt facerent 14 probationem, † vel indicium, *Salyc. in l. fina. C. de quæst. Alexan. consi. 180. in caussa Angelorum, 3. colum. 2. volum. Marsil. in pract. crim. in §. nunc videndum. num. 29. Gram. consil. 15. num. 2. Roland. a Val. consil. 12. num. 37. & 38. in 3. volum.*

His sic generaliter præmissis, deuenio ad discussionem singularum imputationum, & primo obijcitur eidem, quod mulctauerit duos pistores in libris decem pro quolibet, & illos coegit ad eas soluendum, nec illas condemnationes dederit in cameram, vel earum notam camerario ipsius terræ: Sed hæc prima imputatio penitus est sublata, ex testificatu d. Cæsaris Philippini notarij, pro curia examinati, *in proc. fol. 27.* qui dicit, quod non fuere scriptæ tales condemnationes in libro Camerlengariæ, quia credit hoc officium spectare ad consules. Idem clarius attestatur Dom. Syluius Gandulphus Camer. & D. Melchior prouincialis, examinati ad defensam ipsius Dom. Brancursij, deponentes quod tales condemnationes non pertinent ad cameram, sed communitatem. Et si enim ille Philippinus solus probaret contra fiscum † ex 15 quo pro eius parte inducitur, etiamsi deponat de credulitate vel auditu, *Soc. iun. cons. 69. num. 12. in primo volum. Cran. cons. 201. num. 7. Cepha cons. 65. nume. 55. & in caussa crimin. Horat. Lu. cons. 168. num. 4. primo tomo consiliorum criminalium.* Sed cum affirmatiue id deponant alij testes sic esse consuetudinem, vt tales mulctæ vel condemnationes applicentur communi, cessat omnis scrupulus, 16 quia consuetudo † iudicem excusat, etiamsi est mala, *c. 2. vbi glos. de temp. ordi. c. cum venerabilis, vbi gloss. secunda & Anchar. de consuetud. Alex. cons. 8. pro inuestigat. colum. fi. secundo volumin. & cons. 8. num. 4. & nu. 9. 6. vol. & Socin. iun. cons. 27. num. 29. 4. volum.* Igitur quo ad interesse cameræ cessat dubium. Quo vero ad interesse communitatis, cum pecunias ipsas expenderit in fabricationem pontis, vt in calculo rationum, redditarum per eum, tollitur etiam omnis scrupulus, quia iudex potest 17 applicare pœnam, vel mulctam alicui operi publico *Bar. in l. aduers. in fi. ff. de bon. dam. & in l. mulctarum, in fin. C. de mod. mulctand. Paris de Put. in d. tract. synd. in ver. expressio in c. potestas, in pr.*

Secundo imputatur Mag. Brancursius, quod exegerit ab Alexan. Razario scutos septem pro cancellatione cuiusdam fideiussionis, præstitæ de præsentando quosdã equos sequestratos, vel saltem de sportulis habitis a notatione sententiam. Contra vero allegat D. Brancursius habuisse dictas pecunias pro salario sententiæ, qua condemnauit dict. Alexand. quos sibi habere licuit ex statutis, & consuetudine illius curiæ, sed & hæc etiam nullius est considerationis, & res iudicio meo, superat omnẽ difficultatem, nam contra ipsum primo deponit Thomas Plum[illegible]s, cuius dicto standum non est, ex quo est de consp[illegible]ibus contra ipsum officialem, nam propter s[illegible]m per eum latam, contra Iosephum Plumbinum, [illegible]ta fuit hæc quæstio Syndicatus, vt multi testes deponunt: conspiratoribus † autem contra officialem 18 non creditur, *Paris de Put. in dicto tract. Syndica. in ver. testis c. vniuersitas col. 2.* Vltra quod prætendit, se offensũ & grauatum ob præceptum factum de præsentando equos, *iuxta trad. per Grammat. cons. 46. num. secundo, & sequent. & Cran. cons. 99. nume. 63.* Anton. vero frater dicti Alexan. habet interesse, quia soluit pecunias, & prætendit iniuste solutum, & intendit repetere, † vt ipse fate- 19 tur in suo testificatu, quo casu non probat ad sui fauorẽ, *l. nullus ff. de test. l. omnib. C. eod. tit.* Sed & tollitur omnis 20 scrupulus ex testamento d. Do. Cæsaris notarij, pro curia examinati, cui est credendum, vt supra in prima imputatione, vel querela, contra producentem, qui aperte dicit, quod non fuit facta solutio dictarum pecuniarum pro cassatione dictæ fideiussionis sed pro sportulis debitis ipsi domino Commissario. Et hoc etiam nunc constat ex inspectione libri not. quod dicta fideiuss. non fuit cancellata, sed adhuc viget. Et cum sportulæ debeantur ex consuetudine ipsius terræ, vt attestatur ipse notarius, nõ est quid imputandum ipsi Do. Brancursio: attenditur n. consuetudo loci, in sportularum † solutione, *glos. in auth. 21 offeratur, C. de lit. contest. Spec. in tit. de Sal. §. 1. ver. fi. vero est*

ordo

ordinarium. & Abb. in cap. cum ab omnibus. colum. 3. num. 10. de vi. & honest. cleric. & Rolan. a Val. consil. 83. nume 3. & sequen. in 2. volum. Et licet forte illas habuerit a notario ante sententia, hoc non officit, ex quo prædecessores ipsius D. Brancursij idem seruauerunt. Et passim hoc seruatur, quod officiales sibi inseruiunt de pecunijs penes notarios pro eorum sportulis depositatis, etiā ante sententiam, nam officialis censetur † 22 cōductus sub eisdem salarijs, & emolumentis, quibus prædecessor conductus fuerat, *Bald. in l. binos, num. 7 C. de aduo. diuer. iudic. Barthol. Bellenci. in tract. de caritatiu. subsid. q. 82. nu. 12. Cagno. qui dicit communem in l. diem functo, nu. 97. de offic. assess. Surd. consi. 28. nu. 16.* Quod maxime procedit, quando concessum est officium † 23 cum emolumentis solitis, & consuetis. *Bero. 157. volu. 3 per tot.* Et in proposito syndicatus tradit Paris de Put. *in dict. tracta. in ver. salarium, in cap. fin. si officialis, ante fin. nume. 16. in versic. officialis.* Et cum tales pecuniæ solutæ pro sportulis fuerint receptæ palam & bona fide, non potest dici commissa baratarìa, † 24 *Bald. in c. fin. num. 11 de appell. Socin. regu. 53 baratarìa,* vbi dicit ita fuisse iudicatum in fauorem cuiusdam Iudicis, *Fel. in c. sua nos num. 5. de simon. & Mars. in rubr. ff. ad l. Corne. de sicar. num. 10.*

Tertia imputatio continet, quod recepit a Philippo Mengarino cathedras quatuor ligneas, nec soluit earum pretium & hoc occasione litis, quam habebat ipse Mengarinus coram ipso Domino Commissario. Sed hoc esse falsum, apertissime constat, namq; primo non est probatum id, quod prætenditur pro parte fisci: ipse. n. Mengarinus examinatus nihil probat, ex quo fuit vnus ex querelantibus, & denuntiantib. vt ipse fatetur, vnde nō admittitur † 25 in caussa criminali, *Amode. dict. tracta. nume. 168. & trad. in vltis terminis Paris. consil. 152. num. 16. in 4.* Præterea fatetur ipse Mengarinus d. D. Brancursium fecisse requiri ipsum, vt vellet illas cathedras ei facere, q̄ solueret ei pretium, quo casu nō potest dici, quod dono illas acceperit, sed emto, prout a principio illas petijt, q̄a quis præsumitur possidere, † 26 & habere rem ex tit. præambulo, *l. 1. §. 1. ff. de except. rei vend. l. quadam mulier. ff. de rei vind. Alcia. tract. præsumt. reg. 3. præsumt. 23.* Accedit quod Elias Hebræus, testis pro Curia receptus deposuit, audiuisse a dicto Mengar. Dn. Brancursium soluisse pretium dictarum cathedrarum ipsi Mengar. licet ad eius modum, vt dixit, quod attestatus fuit in faciem d. Mengarini, & huic testi tanquā a Curia inducto standum est, *vt supra in prima imputatione late deductum fuit.* Præterea ex alio tollitur omnis scrupulus, quia tam ipse Mengarinus quam duo gargioni, qui deponunt detulisse cathedras dictu Commissario dono, propter litē tunc pēdentem, conuincuntur de falso, quia asserunt dictas cathedras ei dedisse de mense Nouembris vel Decembris, & tamen lis iam erat finita & sopita de mense Aprilis illius anni, vt in actis productis. Certum est enim quod pro euidentia facti, testes † 27 de falso conuincuntur, *Bald. in l. si quis testibus. Alex. consi. 116. col. fin. 1. volu. & Marsi. in rubr. de probat. num. 161.* Et testis in vno falsus, † 28 est in totum falsus. *Doct. in c. fraternitatis, vbi late Fel. de haret. & in l. si ex falsis, C. de transact. Anton. Gabr. libr. 7. suarum conclusio. tit. de crimina. conclu. 4. in princ.*

Quarta est duorum curruū fœni, & vnius paleæ hordei, habitorum a d. Fabio Ghisino, & hoc nō habet fundamentum, quia ipse fatetur habuisse duos medios currus fœni, & mediū currum paleæ. Et licet bubulci, & factores ipsius Ghisini attestentur, quod fuerunt duo currus fœni, & vnus paleę, eum tamen tractant de se exonerando: potuissent enim habere partem dicti fœni & paleę, & propterea tenerentur Ghisino, nō sunt idonei testes, † 29 *Bartol. in l. de ferro. §. idem decreuerunt ff. de iur. fisc. Nat. consil. 80. nu. 3. Dom. Rim. iun. cons. 135. nu 30. & alij Doct.* Et cum, vt deponit dictus D. Fabius testis Curiæ, cui contra eam est credēdum, dictum fœnum fuerit datum, non vt corrumperet eum, velut officiali, sed vt amico, non debet in aliquo teneri, † 30 *Boss. d. de officia. corrupt. n. 3.* Præterea cum fuerit petitum fœnum venditum, cēsetur eo titulo habitum, *vt s.* Et valet contractus † 31 factus palam, & bona fide, *Rol. in. consil. 83. nume. 15 & seq. 2. volum.* Postremo cum ipse Dn. Brancursius esset creditor dicti Domini Fabij, occasione sportularum, viaticorum & pretij vnius follis, seu palloni eidem traditi, & fœnum ac palea, vix ascenderet ad creditum ipsius Dom. Brancursij, maxime, cū fœnum erat minoris pretij, quam ex aduerso præsupponatur, vt in fide producta, non video, quomodo potest dici commissam baratariam, quæ non committitur, si res datur publice, vt supra ad secundam imputationem dictum fuit, sicut etiam non committeretur baratarìa, † 32 si pecunia iudici daretur post sententiam. *Marsil. in l. 1. Cornelia, in princip. num 4. ff. ad leg. Corne. de sicar. & in l. 1. nume. 6. ff. ad l. Corne. de fals. & in singulari. 190. Iudices, & fuit dictum Anchar. in consilio 271. de titulis; 3. dub. 4. col. sequitur etiam Boss. d. tit. de offic. corrupt. pecun. num 4.*

Quinto loco imputatur, quod condemnauit Vespasianum della grassa, tantum in libr. 25. cum maiori pœna veniret plectendus, ob raptum Lauræ Sighitiæ, & habuit scutos septem, sed ad hoc etiam venit absoluendus, cum hic non agitur de dolo, vel baratarìa, sed de sententijs latis parum iuste, vt pro Curia prætenditur, de quibus nō potest syndicari, vt supra fuit deductum in secundo pręmisso. Pecunias enim habuit pro salario sententiæ, in quod non potest inijci scrupulus. Præterea cum iudex possit ex caussa diminuere pœnam † 33 ordinariam delicti, *l. hodie, ff. de pæn. Guid. Pap. quæst. 206. in hac ciuitate, nume 1. & Petr. Calef. in 1. volu. consiliorum criminalium, consil. 104 nume. 6.* Et idem semper fuit seruatum a prædecessoribus suis, vt in fide notarij producta, quæ consuetudo etiamsi mala vel corruptela excusat, vt dictum fuit supra, ad primam imputationem: certe ipse Dom. Brancursius venit absoluēdus. Et idem dicendum est de absolutione Hieronymi Scaramuciæ, qui vt innocens fuit absolutus per ipsum Dn Commissarium, sic dictante conscientia eius, qui vt famulus dicti Vespasiani, in eo raptu interuenit, & est pauper, ac inops, quæ paupertas est iusta caussa ad minuendum, & remittēdum pœnam, *vt dicetur j. ad septimam imputationem.*

Sexta imputatio aliquam videtur habere difficultatem, obijcitur enim ei, quod cum esset cōdemnatus Petrus Magnanus in libr. 125. & iam esset lapsus mensis ad soluendum, mandauit scribi per notarium, in libro suo, & Camerarij, fuisse solutam cōdemnationem ante mensem, & sic sine augmento. Negat autem D. Franc. talem Commissarium dedisse falsificandi libros, sed tātum assensisse quod sibi minus solueretur pro suo quinto. Nūc videndum est an conuincatur de tali mandato. Et arbitror q̄ non. Nam primo Philippus Consalonus, & Horatius Dondinus, ac etiam D. Syluius Camerarius, vt ipsi fatentur, fuerunt mediatores, vt tale delictū, si delictum est, committeretur, vnde non probent, vt de mediatorē in crimine baratriæ † 34 trad. Amod. *in d. tract. de syndic. nu. 168. Paris de Put. in d. tract. in d. c. contra officiales, num. 2. Grani d. consi. 35. n. 29. Boss. d. tit. num. 15. & Ioseph. Cum. d. tract. de syndic. c. 12. n. 33.* Sic etiam non probat notarius, quia ipse scripsit, & falsitatem cōmisit, si falsitas dici potest, † 35 quia sibi non creditur de commiss. sibi facta a iud. *Rol. cons. 94. n. 37. 1. vol.* sicut illi non creditur asserenti † 36 instr. esse falsum, *Aug. lib. 1. suorum consil. cons. 3. num. 14. & consi. 73. nu 8 libr. 6.* Sic etiam non creditur testi delinquenti, allegāti † 37 se id fecisse de mandato Domini, *Rol. consi. 4. nu 6. 1. vol.* Et idem est dicendum de Camerario prædicto, qui Princeps fuit talis prætensæ falsitatis, & q̄ in tantū illam affectauit, vt etiamsi obligauerit illud au-

mentum soluere, si Magn. Ducales factores id peterent 38 vt in processu. Nam non creditur testibus, qui falsum fecisse asseruerunt, † si allegant se de mandato, vel ad subornationem alterius fecisse. *Marsil. cons. 78. numer. 10. & sequen. & num. 19. Bero q. 58. per tot. Grammat. ad propositum dicto consil. 35 num. 30. & 46. num. 10. Rolan. consil. 16. num. 17. in primo, & cons. 73. eod. volum & Nat. cons. 298. & alii in aliis locis.* Quod in casu isto tanto clarius procedit, 39 ex quo agitur de crimine falsi, in quo omnis interpretatio est facienda, † vt excludatur, *Pau. Merend. in consil. 91. num. 8. in 2 tom. consiliorum criminalium.* Et ad illius euitationem, & excusationem quæcunque præsumtiones 40 sufficiunt, *Campeg. in tract. de test. reg. 434. 9 & 14. Fallen.* Imo omnis subtilitas est adhibenda, † vt falsitas excludatur. *Foller. in practic. crimin. secunda par. 2. par. in glossa item quod commisit falsitatem, num 13 & seque. & in consil. 78 num. 1. secundo tom. cons. crim. Gram. cons. 47. numer. 10. cum aliis trad. per D. Rim. iun. cons. 58. num. 39. & Fran. Bec. cons. 78. num. 12.* & cum in falsitate probationes † debeant 41 necessario concludere, vt res aliter se habere nequeat, *vt per Cephal cons. 230. num. 20. 21 Pau Merenà d. consi. 9 c. n. 7. & sequen. in secundo to Bursat. cons 111. num. 11. & Bec. d. cons 78 nu. 11.* 42 Imo clariores exiguntur, † quam in ceteris criminibus, *Gram. post Anchar. cons 33 num. 11. & cons. 41. num. 11.* Nec sufficiunt præsumtiones etiam violentæ, *Boss. d. tit num. 14. & Cum dicto tract cap. 14. num. 34.* Et hic nullus sit testis integer, omnino venit absoluendus. 43 Nec numerus † testium hoc casu, quo de crimine agitur, supplet fidem, *Mars. sing. 478. in testibus, Gram. decis. 11. num. 2. & Carrer. dec. 11. num. 2. & Carrer. in pract. crim. in prin. n 163. col. 6. ver licet in criminalib.*

His accedat, quod cum ex tali prætensa falsitate ipse D. Brancursius nihil vtilitatis perceperit, quin potius de sua 5. par. sibi debita dimiserit, cessat præsumtio falsitatis, 44 † *Rub. Alexan. in cons. 15. in fi. Cranc. cons. 75. num. 13. Sylua. ad propositum in cons. 7. num. 12. 13 & Ceph. cons. 230 nu 19.* Et cum simus in persona qualificata tollitur omnis su- 45 spicio falsitatis, † *Cepol cons. 21 num 34. Grat. responso 34 num. 19. secundo volumin. Ceph. dict. consil. 230. num. 17. & 18. Bec. cons. 78 num. 25. & Purpurat. cons. 168. num. 37. primo volumin. & idem trad Menoch. cons. 121. num. 14. secundo volum.* vbi dicit in tali persona dolum non præsumi, 46 sine quo non committitur falsum, † *l. nec exemplum. C. ad l. Cornel. de fals. Socin in l. si is qui ducenta § rerum. num. 6. ff de reb. dub. Mars. cons 104. num. 29.* Quod si in aliis pri- 47 uatis regulariter procedit, vt dolus non † præsumatur, sed probari debeat, *leg. dolum. Cod. de dolo. Grammatic. consil. 23. num. 7. Menoch. in tractat. de arbitr. iud. lib. 2. cent. 4. cas. 209. num. 1. Hieron Gabr cons. 169. num. 16. & sequ. Bec. d. cons. 78. nu. 16. & Iacob. Emil. ad propositum, in cons. 32 colum. 1. & per totum,* 48 quanto magis in doctore, † & homine qualificato, ac ex consequenti qui propter eius qualitatē torqueri non potest, nec valet consuetudo contraria, *Boss. in tit. de indic. & considerat. ante torturam. numer. 11.* nisi pro crimine læsæ maiestatis vel hæreseos, *Cep. cōs. 164. num. 8. & late Clar. in pract. crim. § fin. qu. 64. ver. quæro an Doctores.*

Et quatenus subesset aliquod indicium contra ipsum Mag Brancursi, quod non creditur, id sublatum est ex i- 49 psius bonæ famæ † probatione, *Mars. in § diligenter, num. 196. in cons. 109 num. 27. & cons. 120. num. 36 & 37. Grat. & Bec. 3 citatis in materia Synd. ca. Gram. d. cons. 35. num. 46.* Et faciunt etiam aliqua, quæ addentur infra ad octauam imputationem.

Septima est imputatio de condemnatione Gasparis, & Peregrini de Regiis, qui pro crimine falsi debebant condemnari in pœnam scutorum 15. pro quolibet: & cum essent pauperes, arbitraria pœna eos [illegible] condemnauit ad dandum operas quinquaginta in fossione fouearum. Sed cum hic non agatur de dolo, vel baratarìa, & ipse Dom. Commissarius ex cōsuetudine & facultate aliis suis prædecessoribus concessa, & etiam ex iuris dispositione id facere iuste poterit, *vt ī. ad quintam præ[...]sionem ostensum fuit*, non est super ea insistendum, sed solum addendum 50 est, quod propter paupertatem Iudex † pœnam saltem nondum impositam minuere potest, *vt late comprobat Tiraq. in tract. de pœn. cau. 32. nu. 3. & seq.*

Octaua imputatio est similis sextæ, quod cum ipse D. Brancur. condemnasset D. Alex. Burgatam in libris centum, secundum formam statuti, & iam lapsus esset mensis ad soluendum, adeo quod fuerat aucta condemnatio ipsa ad quartam partem de mandato ipsius, Notarius prædictus cancellauit illa verba iuxta formam statuti & addidit alia verba, absq; detractione, prout deponunt ipsa Philippinus Not. & D. Syluius Camerarius, & in hac militant omnia deducta, in dicta septima imputatione. Nā primo ipsi duo testes nihil probant, nec vllum indicium faciunt, ex quo notarius fatetur commisisse falsitatem. Nec sibi creditur de mandato asserto, & camerarius fuit illius particeps, permittens, quod eius liber corrumperetur. Et omnia alia supra adducta cōcurrunt etiā in hac imputatione. Imo sumus in minori dubio, ex quo in hac non exstant alii testes præter dictos duos cōtra ipsum D. Brancu. Præterea cum ipsa D. condemnata nulla haberet bona præter dotalia, ex quib. posset hanc condemnationem soluere, q̃ maritus habebat in sua potestate, Ducalis Camera in nullo fuit læsa, sed potius lucrū fecit exigendi cōdemnationem sine vllo augmento. Vnde non potest dici, q falsitas sit nocibilis, & per consequens punibilis. *l. pen. C. ad l. Corne. de fals.* Tria. n. exiguntur, vt fal- 51 sitas † commissa dicatur, *secundum Ceph qui alios citat, consil. 355. nu. 44.* dolus, mutatio veritatis, & q alteri noceat. Et in proposito licet D. Brancur. assenserit, quod illud augmentum, auctū ob lapsum mensis remitteretur, non tamen mandauit, id fieri debere medio falsitatis, vel corruptionis librorum. Hoc. n. est illud, quod expresse negat, vnde alia via erat agendū. Vt enim quis teneatur 52 de falsitate, † exigitur dimutatio veritatis, ex certa scientia facta, *vt ex Hostien. scribit Marsi. in rubr. ff. ad l. Corne. de fals. in princ. Ioan. de Anan. in consi. 138. num. 10. Grat. responso 151. num. 9. 2. volu. & Foller. in d. glo. item quod commisit falsitatem. num 36.* Vbi dicit, quod non committitur falsitas, nisi animus mentiatur. Quinimo vt euite- 53 tur pœna falsi, † satis est veritatem non esse immutatam animo falsum committendi, licet inique & iniuste, quod fortius est, quis egerit immutando, *Hieron Gabr. consil. 169. num. 18.* Quæ addenda sunt aliis scriptis ad dictam sextam imputationem huic similem.

Nona; de relatione Vergilii Rodulphini carcerati, qui inedia peribat, & qui steterat bannitus per octodecim menses, & carceratus per septem, vel octo, vt satis lueret pœnam sui delicti, non continet nec dolum nec baratariam. Et cum prætenderet dictus Cōmissarius, id sibi licere ex auct. officii, in dubio magis teneretur ob imperitiam, quam propter dolum, vt supra in tertio præmisso ostensum fuit, ideo venit absoluenda.

Decima imputatio cōtinet, quod ipse D. Commissarius non processit contra Iosephum de Bagno, ob stuprū cuiusdam puellæ, prout fuit requisitus ab attinentibus, sed & hæc nullum habet fundamentum, tum quia ipse D. Commissarius non poterat contra eum procedere, stante statuto, prohibente procedi posse post duos menses a tempore commissi delicti, vt in statuto Ferra. sub rubr. de tempore intra quod deponi debeant querimoniæ mulierum, &c. *fol. 152.* Nam si processisset, non valu- 54 isset processus. † *Auch. consil. 4. Castr. consi. 46. num. 5. 2. tom. consil. crim. Abb. consi. 66. ad fi. 2. vol. Soc. consi. 108 n 3. 4. in 4.* vbi hoc casu, voluit etiam non valere confessionē rei inquisiti, *Paris. cons. 169. n. 3. in 4.* Et quod post lapsum termini exspiret iurisdictio, scribit *Crot. in cons. 71. n. 44. & plu-*

& plures alii etiam ſ. citati fuere in primo præmiſſo, tum, 55 quia ad hoc vt dicatur iudex † negligens, oportet cõſtare, quod fuerit requiſitus, & neglexerit facere iuſtitiã, *Catald. in tract. de ſyndic. verſic. 13* & quod fuerit ter 56 interpellatus, *Gram. conſi. 54. n. 4. 5. & 8.* Vltra † quod talis negligentia debet eſſe dolo proxima, & ſic lata culpa, cũ leuis non ſat ſit. Et ita obſeruat conſuetudo, *vt declarat Boſſ. in tit. de offic. corru pecunia nu. 26.*

Vndecima imputatio nullam continet ſpeciem delicti, quod videam, imputatur enim quod minatus fuerat de capi faciendo Hieron. filium Stephani Cabalerij, niſi abiret, ex eo quod iter feciſſet cum bannitis, & quod propterea abijt. Hoc deponit ipſe Stephanus pater, qui habet intereſſe, & nonnulli alij de auditu a filio, qui filius id tamen negauit pluries cum iuramento, & ſubinde in vltimo examine faſſus fuit, cui tanquam periuro non creditur, *per ea quæ dicta ſunt per ſextam ſup.* Pater autem in cauſſa propria non eſt teſtis idoneus, *d. l. omnibus, C. de teſtibus, & l nullus. ff. eod. titu.* Nec poteſt dici, quod ipſe Dom. Brancurſius deliquerit, ex eo, quod illum capi nõ fecerit, ſed potius admonuerit ad fugam, quia hoc poſſet procedere, ſi conſtaret, contra ipſum Hieronymũ aliqua exſtitiſſe indicia ad capturam: quid enim ſi ipſe D. Commiſſarius minatus fuiſſet de illum carcerando, vt ſic perterritus, caueret ab eundo cum bannitis, certe fu-57 iſſet bonus dolus, non malus, † de quo ſcribit Iureconſultus, *in l. 1 §. non fuit. ff de dolo malo, &c.*

Decimaſecunda imputatio modico negotio tollitur, nam imputatur, quod poſt finitum officium, & cœpto ſyndicatu, cõdemnauit quendam in libr. 12. pro quadam rixa: id autem tollitur, quia iudex debet expectare ſuc-58 ceſſorem, † licet ſit finitum officium ſuum, & interim ius dicere, text eſt *in l. meminiſſe, in princ. ff. de offic. procu. & ibi. trad. Paris de Put. qui alia citat in tractat. prædicto in cap. ſequenti de modo & forma ſyndicationis, vbi agit de proceſſu facien. fol. mihi 29. in princ.* Quo fit, vt licet clariſ. Dn. Achilles cum literis patentibus ad illum ſyndicandum acceſſerit, cum non fuerit illius ſucceſſor, potuerit iuſtitiam adminiſtrare.

Decimatertia continet corruptionem ſtatuti, quod quinta pars condemnationũ debeatur Cõmiſſario mutando literam, &, in literam O, & ſic copulatiuam in alternatiuam, ſed cum nullum penitus indiciũ exſtiterit, vel exſtet cõtra eum, ceſſat omnis ſcrupulus, quod ſi exſtitiſſet, tolleretur ex præſumtione, quam inducit lex pro iudice, vt ſ. in tertio præmiſſo, & ex qualitate perſonæ, & bona eius fama, de quo ſ. late dictum fuit ad ſextam imputationem, quæ illic dicta, hic eſſent repetenda.

Decimaquarta, de mutuo accepto ab Hebræis, non habet etiam difficultatem, cum ipſe fateatur ſe pecunias illas impendiſſe in beneficium communis, & in operas neceſſarias illius, & quod fuerint impenſa ſcuta decem, ſibi mutuo data per Leonem de Reuero, pro ſilicando ſtratam publicam deponit ipſe Leo, in ſuo teſtificatu, & præſertim quia dicti Hebræi nullam litem habebant coram dicto Dom. Brancurſio, vt fatetur Abraam de Renero in cauſſa examinatus. Et quando fit contractus pa-59 lam, & bona fide per iudicem, † impune fieri poteſt, *vt ex Rolan. conſi 89. nu 15 in 2. ſ. deductum fuit.*

Decimoquinto, & decimoſexto impetitur de licentia armorum, data pluribus, & præſertim archibuſiorum a rota, ſed & hæc etiam ceſſant ex auct quam ſemper habuerunt Commiſſ. Centi concedendi licentias tenendi, & deferendi arma prohibita, vt probatum eſt, quo caſu militant ea, quæ ad primam & quintam imputationem deducta fuerũt, & maxime; quia ipſe etiam negat dediſſe licentiam archibuſiorum a rota, magis a ceteris armis prohibitorum, niſi quãdo aliqui cum eo irent extra terram Centi ad illum aſſociandum, quod facere poteſt iudex, qui impune poteſt ſecum ducere familiã armatam armis prohibitis, † *Petr. Plaz. qui plures citat in ſuo epito. delicto. in c. 8. n. 17. & Menoch. in tract. de arbitr. iud. libr. 2. centu. 4. caſu 394. nu 64.*

Decimaſeptima imputatio, quod habuerit lignamina pontis deſtructi, pertinentia ad communitatem, & ferramenta, tollitur ex atteſtationibus & depoſitionib. Dn. Melchioris Prouenzalis, D. Hieron Magnani, & D. Ant. Mariæ Banderiæ, atteſtantium quod omnia ceſſerunt in vtilitatem communis, non autem d. Brancurſij.

Decimaoctaua pertinet ad exactionem pecuniarum, exactarum pro foſſione ſoucarum, quæ pariter ceſſat, ex quo ex redditione rationis ſuæ adminiſtrationis, ipſe D. Brancurſius oſtendit, ſuiſſe impenſum in dictum opus plures pecunias, quam ipſa exegerit, & probatum fuerit exegiſſe, vt in facto oſtenſum fuit.

Decimanona prætenſio, quod ipſe Dn. Brancurſius perſuaſerit Io. Bapt. Ballotæ, quod iret cum bannitis ad domum Ioſephi Plumbini, & poſtea illum accuſaret, vt deponit dictus Ioan. Bapt. nullum habet fundamentum, quam dictum ipſius teſtis illum accuſantis, qui ab eo de falſo fuit condemnatus, & non probat, tum quia periurus, *vt ſ. in ſexta imputat.* tum, quia fuit † condemnatus 61 ab eo, *vt per Gram. allegato conſi. 46 nu. 2. & ſeq.*

Vigeſima, qui receptauerit Sebaſtianũ Rambaldum, bannitum in terra Centi, & cum eo comederit, ſimiliter tollitur, quia non cõſtat alicubi, quod ipſe Sebaſtianus eſſet bannitus, nec quod ipſe D. Brancurſius id ſciret, & ſtatutum Ferrariæ pœna recipientia rebelles bannitos & cõdemnatos, perſonali pœna *fol 162.* exigit ſcientiam banni. Et ita etiam eſſet intelligendum, ſi id non exprimeret, † *Nel. in tract. bannit 3 part. 2. temp. q. 20 nu.* 62 *20. Boſſi. in tit. de rapi. nu. 16 & Plot. in d l ſi quando, nume. 859.* Et hoc caſu pro parte Curiæ ſcientia erat probanda, † *Carrer. in tract. de hæretic num. 170 & Boſſi. in d. titu.* 63 *de rapin. num. 17. 21.* Nec ſufficeret ſcientiam in genere, ex rumore vel fama, *vt per Plot. vbi ſ.*

Vigeſimaprima, eſt imputatio, quæ cauſſam dedit carcerationis ſuæ, nefandiſſimi ſceleris Sodomiæ, commiſſi per eum, vt dicitur, violenter, cum Io Fran. de Rubeis, alias de Lazaris, adoleſcente: ſed certe hæc ceteris falſior, & licet non viderim indicia exſiſtentia contra eum, tamen mihi præſupponitur, tantummodo exſtare dictum iuratum ipſius Io. Franc. qui vt audio, aſſerit quod ſemel ductus fuit a Dom. Brancurſio tempore carniſpriuij in quandam Cameram, & quod neſcit quid fecerit, quod illinc ad multos dies rediji in palatium & de die in ſtudio ipſius vi fuit compulſus, & cognitus ab eo, & quod ipſe paſſus clamauit. Præſupponitur etiam, quod poſt teſtificatum ipſum, ipſe Io. Franc receſſit a dicta terra Centi, nec ad examen redire voluit, niſi cum ſaluo cõductu. Præterea ex teſtib. examinatis ad defenſam ipſius Dom. Brancurſij, multa ſunt probata, ex quib' apertiſſime cõſtat, hanc fuiſſe meram falſitatẽ, & falſo ſibi obiectũ facinus. Primo. n. atteſtãtur duo teſtes, Dn. Iacobus de Fano, & Domina Franc. vltima teſtis, examinati in ciuitatẽ Arimini, quod ipſe Dn Iacobus eo tempore tenebat, & ſemper tenuit clauem illius Cameræ, per quam iter fiebat ad horologium, in quam ipſe Io. Franc. deponit, prima vice ductũ fuiſſe, & illam habebat in ſaccula caligarum in qua illinc ad plures mẽſes fuit reperta. Et cum eã concordat octauus teſtis Dn Brancurſij, D Hierony de Malegranis, *fol. 14.* D. Paulus de Vecchis 12. *fol. 23 & 22.* qui atteſtantur de dicta claue retenta, tunc temporis per dictum D. Iacobum. Præterea plures teſtes deponunt, quod eo tempore Carniſpriuij fere per totum illud tẽpus ipſe Dn. Brancurſius ſtetit Fer. & maxime quartus, quintus, ſextus, 14. & 15 Deponũt etiam plures teſtes de fuga dicti Io. Fran. & literis eius ſcriptis, quod fuerat ſubornatus ad ſic teſtificandum, & quod falſum depoſuerat, & quod ob tale peccatum pœnitẽtia ductus, volebat in-

gredi religionem, vt fere omnes testes de auditu & fama huiusmodi rei deponunt, quorum plures audiuerunt id a fratre Nic. cui ipse Ioan. Francisc. talia fassus est, & maxime quartus, quintus, septimus, nonus, vndecimus, qui deponunt de verbis patris dicti Io. Franc. conquerentis, quod filius suus a subornatoribus fuerat assassinatus, 13. 15. & alij sequentes, vsque ad 27. inclusiue, qui idem deponũt. Et 23. attestatur etiã de verbis patris, affirmantis filium fuisse in hoc subornatum & deceptum. Aliqui etiam eorum, vt 31. attestãtur vidisse literas dicti Io. Franc. super hac re scriptas. Præterea per omnes fere testes prædictos probatũ exstitit, quod dicta Camera, seu studium In quo ipse asserit se fuisse vi subagitatum, est secus salam palatij, intermediante tantummodo pariete, habẽs ostiũ cum eraticula ferrea, per quam inspici possunt per existentes in sala, ea quæ fiunt in dicto studio, & audiuntur per existẽtes in dicta sala, quæ loquuntur homines existentes in dicto studio. Præterea circumdatur tribus Cameris, vel camerinis, in quib' vxor & filiæ nubiles ipsius Dom. Brancursij degebant, & ex quibus in dictum studium facile ingredi potest, ex quo catenarijs vel serijs nõ clauduntur cameræ ipsæ. Præter id, quod in dicto studio solitum erat tunc temporis exstare ignem, apud quem seruitores cõueniebant singulis fere horis, & in quo studio stabat ipse D. Iacobus, & habebat eius studium. Quibus in facto stantibus, nescio videre, quomodo animus alicuius periti, & sensati hominis posset inclinare in eam opinionem, quod vera esse potuerint ea, quæ dictus Ioannes Francisc. falso, indicio meo, testificatus fuit. Primo enim, vt ex prædictis constat, ipse non perseuerauit in dicto eius, quod est necessarium ex statuto nostro sub rubrica, *de vitiis carnis, & primo de pœna agentium, &c. fol. 152.* quia aufugit, nec reuersus est sine securitate, & 64 reuocauit dictum literis, quæ † varietas diminuit illum de fide, *Alcia tractat. præsumt. regula 2. præsumt. 29. num. 7. de quo per Marsi. sing. 103. varietas.*

Secundo, nullum facit indicium respectu personæ contra quem deposuit, cuius conditio & qualitas ex statuto ipso debet considerari. Hic enim agimus de 8 Doctore ª quinquagenario, bonę vitę & famæ, vxorato, habente tot filias, quę omnes qualitates repugnant huic falsæ imputationi, & pro eo faciunt ea, quæ supra deducta fuere ad sextam imputationem.

Tertio cõuincitur testis ipse de falso, dum dicit fuisse ductum in eam cameram, quę erat clausa claue apud aliũ b tunc existente. Sed tanto minus ei creditur, ᵇ cum dicat nescire, quid illic fecerit cum eo, certe hoc solum me impulisset ad nullam fidem sibi præstandam: quod.n nesciuerit, quid cum eo fecerit, quid importat, nisi quod esset ebrius, vel fatuus, nec sanũ habebat sincipur, cum omnino oportuisset scire quod cum eo actum fuerit.

Quarto, quæ verisimilitudo potest considerari, quod vi compulsus fuerit adolescens fortis & potens a viro tali, & in loco fere publico, ex quo nedum clamores, quos fatetur emisisse, sed verba etiam submissa voce prolata, & strepitus sputantis, vt dicunt testes, vndique possunt exaudiri, tam ab exteris existentibus in sala, quam a mulieribus existentibus in domo, & cameris contiguis, tenui pariete intermedio. Equidem hæc sunt tam inuerisimilia, & a verosimili tam aliena, vt vix inueniri possent in hoc genere alia minus verisimilia Certum autem est, quod testis nõ verisimilia deponens, est suspectus de 65 falso, & ei non est credendum, † *vt plura adducens late prosequitur Marsil. in rubr. de prob. nu 108. cum plurib. seq. Gram. vot. 13 num. 8. Crauę. consil. 28. numo. 1. & 115. num. 12. Nat. consi. 315. n. 10. & 633. nu. 14. & seq. & Tiraq. in repetitio. leg. si vnquam, in præfatione, n. 44. C de reuoc. dona.*

Vt postremo non omittam, quod dictum huius passi i sine tortura ⁱ nõ admittitur, † & aliquod aliud indicium 66 etiam deberet concurrere, *vt per Bossi. in dict. tit. de indic. & considerat. ante tortur. num 160. & Plot. in 2. tom. consiliorum crimi. consi. 132. & sequen.*

Vigesimasecunda imputatio de permissione, vel li- l centia ludendi in dicta terra Centi, non est alicuius considerationis, cum hoc sit arbitrarium Commissa. tales licentias concedere, & ex consuetudine omnium ciuitatum & terrarum admittitur ludus. Et probatur, in proc. licentiam petitam fuisse, & nõ obtentam. Nõ fuit examinatum super hoc. ˡ

Vigesimatertia de admissione bannitorum in terra Centi, non est probata, licet possit iudex ex caussa illos admittere.

Vigesimaquarta, quod noluerit procedere contra D. Bernardinum Barusaldum subornatorem, nominatum a peregrino de Regijs periuro, tollitur, quia iste ipse D. Brancursius non processit contra eum, ad dictum periuri, *per ea quæ 1. ad sextam imputationem scripta fuere, & maxime ex consil. Rolan. 26. & 74.*

Vigesimaquinta est de sportulis exactis a Magnif. Panino, & Magistro Alexan. Tiral'oro. Sed cum non constet, quod indebite fuerint exactæ, & exstet fides not. quod exigi solẽt, cessat omne dubium ex adductis supra ad secundam imputationem.

Vigesimasexta, de exactione pecuniarum a Ioan. de Riamo tollitur, quia non solum non constat ipsum habuisse pecunias aliquas, quas ipse negat habuisse, verum apparet contrarium ex testificatu Angeli Pasqualini, qui deponit nihil fuisse solutum pro liberatione soceri, sed quod ipse misit donatum ipsi Dom. Commissario, nonnulla salamina post dictam liberationem, in recognitionem gratitudinis illi ostensæ in dicta liberatione.

Vigesimaseptima continet, quod non expediuit processum inquisitionis contra Ioan. Thomam Mazzazum inquisitum de Alapa, sed cum obstarẽt capitula militiæ, is iustam habuit caussam, illum non ideo damnandi. Et cum possit adhuc processus expediri, minus vana est hæc imputatio.

Vigesimaoctaua est super carceratione Ioannis Pederzani, sed non constat alicubi, quod fuerit iniusta, cũ hoc sit arbitrariũ iudici, carcerare aliquos, [illegible] habeat de facto, ᵐ licet etiam hoc non sit pro[illegible]tum per m testes idoneos, nec respiciat dolum vel barattariam.

Vigesimanona est de lapidibus emtis, pro salicandis stratis ipsius terræ, & exactione a vicinis, qui tenebantur ad dictam impensam, sed in hoc etiam non probatur aliquid peruenisse ad ipsum Dominum Brancursiũ, cum esset munus officialium ipsius terræ.

Trigesima est de tabulono, ad octo facies dato per Hieronym. de Blancis, alias Pignarinn, ipsi Dom. Brancursio, cuius pretium ipse soluit eidem in rationem, *libr. 16.* vt ipse Hieron. attestatur. Et licet ipse affirmet pluris valuisse, sibi tñ non creditur, nec alicubi constat cõtrarium. Præterea hoc non facit, vt posset ad aliud teneri, q̃ ad solutionem veri pretij, cum hoc non sit delictum.

Aliquæ aliæ leuiores, & nullius momenti imputationes etiam ex processu colligi possent, quæ cum non sint alicuius considerationis, ⁿ nec sint probatæ, consulto o- n mittuntur. Ex quibus apparet, ipsum Dominum Brancursium iniuste fuisse imputatum, & de eius innocentia apertissime constare, & propterea tandem ipsum relaxandum fore, & absoluendum ac liberandum, condemnando instigatores, & querelantes, ad omnia eius damna, interesse & expensas pro querelis indebitis, † & in- 67 iustis, *l. eum qui temere, ff. de iudi. Paris de Puteo, in dicto tractat. in verbo, expresse, nu. 4.* Et etiam propter iniuriam ei illatam, *l. fin. cum ibi not. ff. quod quisque iur. Catal. in d. tract. de synd. ante fin. But. in ver. iniuria, fere per totum, Boss. in d. tit. de offic. corrupt. pecun. ad fin.* vbi dicit, tales saltem exsilio puniendos esse.

Laus Deo Opt. Max. *Barthol Bertaz.*

ADDITIONES.

a Sed licet sententia lata sit, deberet tamen iudex pecunias tanquam munera respuere, nam a subditis non licet iudici munera recipere, vt post alios multa allegans probat Rondin. *de Syndic.n.62*. Bald. tamen *in c. si instrumentis, col.2. de appellat.* voluit, quod liceat dari iudici pro vera sententia pecuniam, & inquit istam nō vocari corruptelam sed cautelam. Et quod dicitur iudicem prohiberi recipere munera, id verum est, si iudici vt iudici, & officiali munera tradantur: ceterum si vt amico, non prohibetur recipere vsque ad centum aureos omnib. computatis, *secundum Boss. tit. de offic. corrupt. nu.3.* Ego non sat recte cogitando assequor, quo quis possit donare pecuniam iudici non vt iudici, si iudex est. Nec amico donantur pecuniæ ita crebro, quia nec pauperes amicos libenter aut seligimus, aut patimur. Fallitur ergo Bald. quia in muneribus non consideratur affectus donantis, sed officium iudicis non recipere debentis.

b Idem scripsit Fely. *in c. tua nos, de simo.* Attamen Ancha. auctor huius opinionis dicit, iudicem esse dignū reprehensione, & illicitum facere, quod tamen nō admittit Boss. paulo latius, vt peccato adscribi possit. Perplacet Ancha. agnosco enim in hac re iustitiæ mercationem, siquidem neq; alio modo recipimus pretium, nisi re tradita, & lucri spes, vt præsens poterit male conciliatum iudicem inficere, si, vt in casu isto, esse pro honorarijs creditur, iudici tunc bono iure compensatio admitteretur, *arg. text. in l. fistulas. ff. de contrah. emt. quem adducit Alex. consil.25.1. col. in 2.*

c Sequitur tamen vt non debeat esse nimis gratiosus iudex, *l. respiciendum, in princ. ff. de pœn. inter cons. crimin. consi.98. num.12 in 1.* Ratione tamen paupertatis humanitati aliquid est condonandum, *Paris. de syndicu. car. 238. num.8.*

d Bald. *in c.1. nu. 3. de feu. cognit.* dicit, quod nunquam est falsitas, vbi est bona mens & intentio. *idem cons.14. filius fam. in 1. Gabr. consi.169. nu.14.*

e Excusatur iudex, si porrecta fuit post tempus querela, *Mursc. cons.82. & consi.38. nu.2 in 2. vol. crim. 1. impresso.*

f Requiritur etiam protestatio vltra requisitionē, *Imo. in l. damni, §. Sabini. ff. de dam. infe. per Cap. caut. 234. per Rondi de syndi nu.14.* Imo Clar. *in §. fin. q.73. vers. item iudex*, dicit, quod iudex non syndicatur de negligētia, nisi dolosa, *idem tenet Menoch de arbit. cas.301.* Circa pœnam iudicis negligentis videndus est Cassanc. *consi.39.*

g Et ita vndique abest verisimile, quare dictum socij criminis non probabit, nisi appareat alia suspicio vel præsumtio aliunde orta. *not. Sal in l. fin. in fin. C. de accus. sequitur Ruin. consil.146. in fin in 5. & 147. num.3. eo. & allegat Alexan consil 39. in tertio, & dicit valde notandum.* Imo præsumtiones illæ non sufficerent, ex his quæ singulariter tradit Aret. *in capit. cum Manconell. de accus. quē refert Mursil. sing.396.* Et valde extollit in syndicatu Gramma. *consil. 35. num.49. in crimin.* Et hoc verisimile perpenditur ex natura & qualitate testium, ex persona rei, *Bald. in l 2. C. de fal. consil.98. n.23.1. volu. crimin* ex loco patenti, & peruio violentiæ turpitudini destinato, *Ruin consil.162. col.3. in 4.*

h In hac caussa egregie cōsuluit, vt solet, Rim. iun. *consil.290.* Verum obstant duo, primo, quia sumus in occultis, nec veritas aliter haberi potest, secūdo, quia dictum socij est tortura confirmatum. Ad primum, vt omittam quod locus ita apertus erat, & patens, vt facile possent inueniri qui facinus conspexissent, & tunc ad domesticos est recurrendum. *Nouell in pract. crim. nu.21. car.72. Gramma. consil 42 num 21. cum seq.* Sed ista consideratio non habet locum, si testis alijs obnoxius sit infirmitatibus, licet veritas aliter haberi non possit. *Gram. in consil. 35. num.24. & 27 consil.38. num.9. consil.61. num.3.* vbi dicit ita iudicatum suo tempore, *Rolan. consil.57. nu 38. 41. in 4. Nat. consil.298. nu 6. & inter consi crim in primo volum consil.99. num.26. & 105. num.10. & num.18. vbi Rim. noster qui tangit etiam secundum obiectum de tortura d. R. consil. 290 nume.13 in 3 volum.* siquidem illa vnicum defectum purgat, non plures. Hic vero plura sunt, inimicitiæ, fugæ, veritatis inuerisimilitudines, ac pene impossibilitates, *Cranet. consi.6 nu.54. & 55. Boss. de indic. & considerat an tortu. num.150 Mars. cons. 74. nu. 29.* Et testes isti reijcerentur, etiam a statuto admittente testes inhabiles. Plene Bursat. *consi.20. num. 97.* Nam statutum si mandet credendum pacto, etiam intelligitur, si processus ille sit integer. *consil.99. inter crimi. num. 58. cum sequen. & nume.25. & 30.* Subdit auctor, licet veritas aliter haberi nō possit, non esse tamen testem integrum, qui d. ponit id, quod ipse fecit, vel aliter ipsi factum est, vel vna fecerūt, *Marsil consil.102 num.7. Gramma. consil.58. nume.10. & consil.45. num.24.*

i Sed etiamsi adsit tortura, quam in hoc casu, sed leuem admodum adfuisse, dictum fuit, succedunt ea de quibus supra. Et notabile dictum Bald *consil. 304 num. 4. in 3.* vbi dicit, non stari confessioni in tormentis, nisi adsit perseuerantia. Idem videtur sentire *Anto. de Cana. in tract. de quæst. memb.5. num.6.*

l Non probatur licentia ista, nisi a testibus lusorib qui in syndicatus caussa non probant, *Gram. cons.35 in addit.*

m Et sufficit allegare, quod retinuerit pro habenda informatione, Rondi. *de syndic. n.288.* Sed si retinuerit quia fuit iniuriosus & importunus protestando, coram officiali excusatur. *Paris de syndic. cap.40 num.7. in fin* Et potest carcerari, *leg. continue, §.1. ff. quod met. caus. l.1. & ibi not. ff. si quis ius dic. non obtempera. Amod. de syndi. num.138. & 255. Bartol. in l. si qua pœna. ff. de verb. signif* qui loquitur de multum clamante. Imo, si hoc nō faceret, ipse teneretur in syndicatu, *Bartol in l. si quis obrepserit, in fin. ff. de fals. in l.2. § si publico. ff de adul. Amo. nume.159.* Et maxime in principio magistratus, quia publice interest ingerere rigore quodam obedientiæ stimulos, *Tiraquel de pœn. in præfat. nu.33.* Et potest puniri, etiam qui protestatur coram officiali, licet dicat fecisse ex consilio aduocati, quia debuit illa diligentius explorare. *c. quod præcipitur. 14. q.1. l.2. §. fin. ff. mand. Nat. consil.595 num.17.* Et de iniuria coram se, licet clam & subdole prolata, & significata etiam in alium, puniri potest. *Azo in sum. in rubr. de dolo.* Illum adducit Paris, qui multa ad rē confert in materia libellorum, *in §. notorium in dicta, nu. 6 car.206. not. Angel. in l. illud, num 1. ff de appell.*

n Opponebantur alia leuia quidem, & non inferentia delictum, vt quod non sedebat ius reddendo, sed posset facile defendi ex adductis per Abb. *in l. eos plurib. nu.2. & seq. ff. de inst. & iur. Bart. in l.1. C. de confes. nu.5. & seq.*

Cian Bertaz.

CONSILIVM LXXII.

Inquisitor hæreseos, vel alius iudex, qui testes coram eo falsum deponentes, & peierantes punire potest, an possit mandatores & instigatores, & quomodo vtrosq; possit inquirere & punire.

SVMMARIA.

1. *Inquisitor hæreseos, potest testes falsos coram eo deponentes in caussa hæreseos punire.*
2. *Et an hoc procedat in mandatore, instigatore, & subornatore.*
3. *Iudex potest punire, de actu coram se gesto, personas solum quæ in iudicio interuenerunt, vt notarium, aduocatum, & alios.*
4. *Verba legis debent intelligi immediate non mediate, & per prius, non per posterius.*
5. *Inquisitores hæreseos, habent delegatam, nō ordinariam iurisdictionem.*
6. *Subornator testium tenetur falsi, non hæreseos.*
7. *Regulam qui habet, rem claram habet.*

8 *Regulæ iuris sunt tenaces, & ab illis non est recedendum.*
9 *Subornans testes quod non teneatur apud illũ iudicem, coram quo testes peierauerunt.*
10 *Subornator testium non comprehẽditur dispositione loquente in personam.*
11 *Falsum mandans non comprehenditur lege in personam loquẽnte.*
12 *Iudex corã quo testes peierarunt, potest illos punire pœna extraordinaria.*
13 *Sed requiritur vt sit iudex extraordinarius, hinc hæreseos inquisitor non poterit.*
14 *Testes coram iudice deierantes, possunt ab illo puniri, si notorie constat ipsos falso deposuisse, secus si non constat.*
15 *Ergo multo minus poterit procedi contra mandatores, si non constet notorie.*
16 *Delictum facit quem sortiri forum, & quomodo.*
17 *Inquisitor hæreseos est iudex respectu connexorum.*
18 *Mandatarius sortitur forum, in loco vbi fit delictum.*
19 *Testis qui examinatur per alium iudicem, ad literas iudicis caussæ, potest puniri per illum, si falsum coram eo deponat.*
20 *Instigator tenetur in foro inquisitoris hæreseos, & quomodo.*

AD fauorem Mag. D. Ioan. Lauren. de Villanis caussidici Mutinensis, detenti per quendam Reuer. Vica. Sancti officij inquisitionis, abunde fuit rationib. & auctoritatibus comprobatum, ipsum Dominum Io. Laur. non posse per officium inquisitionis inquiri, vel vexari, etiamsi verum esset, quod ipse subornauerit, vel instigauerit falsos testes, ad falsum testificandum contra illum cognitum, coram ipso Reuer. P. Vicar. Quod tamen ab omni veritate alienum est, cum hæc sit impuestio delicti secularis, cuius cognitio non ad Reueren. inquisitorem, sed ad iudicem laicum omnino pertinet. Ex quibus dubio procul, etiam saltem virtualiter, sublata censentur quæ subtiliter pro dubijs in medium adducuntur, pro parte officij ipsius inquisitoris. Pro quorum resolutione ego quoque requisitus, nonnulla adducam, quę sententia quidem mea, soluunt omnem nodum, & penitus omnem difficultatem tollũt. Et primo, quod licet inquisitores possint testes falsos † corã eis deponentes, in caussa hæreseos extraordinarie punire, ª cũ aures eorum offenderint, *l. nullũ, C. de testi.* licet hoc non sit delictũ hæreseos, sed falsi, *vt in terminis trad. Card. Zabar. post Pau. in clem. 1. in ver. duro, nu. 3. de hæret.* tamen illud procedere non potest in mandante, ᵇ instigante, vel subornante illos testes ad falsum testificandum, † cum id nullo iure caueatur, vel Doct. auct. firmetur, cum omnes Docto. in hac materia loquẽtes, exemplificent casus in his tantũmodo personis, quæ in iudicio interuenerint, & in offic. vel actu aliquo coram iudice gesto deliquerint, † *vt in parte, Not. teste, Aduocato, & alijs huiusmodi trad. Bart. in d. l. nullum, in l. si quis obrepserit, in fin. ff. de fals. in l. 3. §. si publico. nu. 19. ver. 4. regula est ff. de adult. vbi etiam Ang. & per Inno. & alios in c. dilectus, de pœn. & alios in alijs locis.* Et cum verba legis debeant † intelligi immediatẽ, nõ mediate, & per prius, non per posterius, *vt per Doct. in l. 1. vbi Ias. col. 1. & 3. C. de success. edi. per tex. in l. qui liberis §. hac verba ff. de vulg. & pup.* non demus extendere legem ad casum non expressum, nisi aliter ratio suadeat, prout in casu isto minime suadere inferius apertissime ostendam, quo fit, vt cũ isti Reuer. inquisitores delegatã † nõ ordinariam habeant iurisd. etiam q̃ sint deputati ad vniuersitatem caussarum huiusmodi, *vt est text. in c. per hoc. & ibi expresse Io. And. de hæret. in 6. cum alijs trad. per Car. in tract. de hæret. n. 68.* & sic restrictam ad crimina hæreseos, cuius non est huiusmodi, *vt ex Car. decis. 3. ostensum est,* † & de instigatore, vel subornatore testium, q̃ teneatur pœna falsi, trad. Bero. post Spe. *per eum citat. in quest. 58. in princ.* dubium non est, quin regula sit pro D. Io. Laur. & sic rem claram habere videatur, † & certam, *ad tradit. Bar. in l. quoties ff. si quis caut. & Dec. in l. 1. numer. 8 ff. de reg. iur.* Et cum regulæ iuris sint tenaces, a quibus non est recedendum, nisi contrarium expresse reperiatur, *in fine, Bal. citatus per Crot. in l. 1. in princ. num. 122. 1 lect. ff. de ver. ob.* debet ostendi de aduerso fallentia, vt possit procedi contra ipsum D. Io. Ioan. Lauren.

Secundo admisso, etiam sine veritatis præiudicio, q̃ prædictus D. Io. Laur. mandasset testes ipsos falsum deponere, vt dicitur, in dubiis, attamen minime consequitur, vt possit puniri, vel molestari per offic. inquisitionis quasi in effectu iudicis aures offenderit & in ipso iudicio deliquerit, † sed contrariũ aperte ostẽditur, quia text. in *d. l. nullum*, in quo fundatur omnis auth. *inquisit.* loquit in personam non in rem, vt ex verbis ipsius contextus cernere est, & maxime ibi, *quem vel testimonij verborum improbitas* ibique omnes qui in ciuili, scilicet caussa suum præbent testimonium, & inferius, vt quicunque aures eius offenderint, & subinde, in testes quorum vocca falsitate, vel fraude non carere perspexerim, & propterea secundum veriorem, & communiorem Doct. sententiã non comprehenditur mandans, † *vt per Bart. & alios in l. 3. §. si procurator ff. quod quis iur. Bal. Ang. & Imol. in leg. si seruum §. prætor. post Iac. de Are. ff. de acquir. her. Ias. Claud. & Dec. in l. si quis id quod ff. de iurisdict. omn. iud. Deci. & Cagn. in l. is damnum ff. de reg. iur. Gramma. voto 15. num. 6. & seq. Carrer. in sua pract. crim. §. 3. num. 39. & seq. Paris. cons. 161. num. 15 quarto volum. Gomez. in § pœnales num. 10 Instit. de actio. & Gramma. decis. 28. num. 28.* Et expresse in mandante fieri falsum, † quod non comprehendatur in lege, vel constitutione in personam loquente, admittit Bald. *in l. transigere, ad fi. C. de transa. & expresse firmant Afflict. vlt. dec. n. 6. & Gramma. dec. 27. n. 7.* Et possem alias etiam quotas hanc partem tenentium adducere, quas breuitatis gratia omitto, & quia satis & super ex sup. deductis constat, hanc esse verãm, & frequentiorem Doct. sententiam, secundum quam ego pluries etiam iudicari vidi, tametsi non me lateat, aliquos fuisse in contraria sententia.

Tertio & hoc tollit omnem difficultatem, iudex † coram quo testes deierarunt, potest illos punire pœna (vt dixi) extraordinaria, cum de illo crimine incidenter cognoscat, & inter procedendum, vt trad. omnes Doct. in hac materia loquentes, *vt in d. l. nullum in c. 1. de crim. fals. Bal. in c. præterea ad fin. & ibi Dec. num. 5. de offic. deleg. & alijs in alijs locis* non autem, nisi sit ordinarius potest aduersus testes † ipsos inquirere, & alium processum incoare, ᵈ *vt per Abb. in d. ca. 1. num. 5. & in specie Cardi. in d. clem. 1. ver. duro in fi. num. 3.* vbi dicit, quod Inquisitor qui habet delegatam iurisdictionem, non potest formare inquisitionem contra testem, potest autem illos testes coram eo deierantes punire, quia ex actis ipsis notorie constat, ipsos falsum deposuisse, † *vt sentiunt omnes Doctor. de hac re loquentes & expresse Ang. in d. l. 2. §. si pub. num. 4. ff. de adulte.* vbi dicit, quod cum hoc sit notorium ex actis, potest iudex testem punire. Et idem trad. ipse Ang. *in l. 1. num. 1. Cod. de calum. idem ad propositum trad. Anch. in cons. 173. circa principium, vl. dub.* vbi se fundat, quia constabat per confessionem delinquentis. Et in indiuiduo trad. Pau. Car. & Imo *in d. c. clem. 1. de hæret. vbi Card. num. 3. & Imo in 3. colum. in princ. & ibi exigunt notorie constare de falsitate testium.* Cum igitur in casu isto nec notorie, nec apparenter constet D. Ioan. Laur. deliquisse, quia id non est probatum, nec creditur testibus periuris id affirmantibus, *c. sicut & c. testimonium de test. cum alijs late adductis per Excellentissimum Castaldum,* secundum quę alias fuit iudicatum ᵉ per ipsum Reuerẽdum P. Vic. ad fauorem D. Io. de Masio, & Franc. Ciriani de cun-

de consilio Clariss. Dom. Hippolyti Fontanæ, & opus est vt conuineatur, vt illum inquirat, & processum contra ipsum formet, dubium non est, quod talis inquisitio, cognitio, & processus ad ipsum Reueren. P. non pertinet, sed ad ordinarium secularem, & laicum; cum cessent omnes rationes, quibus & legislatores & Docto. mouentur ad tenendum & sanciendum, iudicem alioqui in competentem, posse incidenter de caussa criminali, & alterius delicti cognoscere, & punire, & cessante ratione decisionis, pariter cessat & ipsa decis. *l. quod dictum ff. de pact. c. cū cessante vbi Doc. 2. colum. de appell.* Et cum non possit

15 inquisitor † punire testem, nisi notorie ex actis sibi constaret de eius falsitate, nec illum inquirere, vel processare, *vt in his term. trad. Do. sup. citati.* multo minus potest procedere, & inquirere contra assertum mandatorem, & instigatorem ipsorum testium, de cuius delicto nedum nō constat, sed nec etiam indicia sunt sufficientia ad inquirendum, & qui nunquam fuit in iudicio, vel immediate offenderit aures iudicis, & non comprehenditur in legis dispositione, in personam loquentis, *vt s.*

His iactis fundamentis, operæ pretium est respondere dubitationibus, aduersus ipsum D. Io. Laur. propositos, eaq; euacuare, quæ stantibus prædictis fundamentis facili negotio tolluntur.

16 Non obstat igit. primo, quod delictum † faciat quem sortiri forum, & effici de iurisdictione iudicis, *c. fin. de foro compet. cum alijs adductis*, quia illud est verum respectu iudicis, super eo iurisdictionem habentis, vt hoc casu est iudex laicus, non respectu illius iudicis, qui non habet illius cognitionem, vt abunde supra ostensum est.

17 Secundo nihil etiam facit, quod inquisitor † sit iudex respectu connexorum, *Anch. in c. in quaquaest. 22 de reg. iur. in 6. & d. leg. nullum, cum alijs trad. per Do. in d. clem. 1. §. duro*, cum certum sit, id non procedere respectu eius, qui nunquam fuit in iudicio, & immediate iudicem non offenderit, nec comprehenditur in dispositione legis in personam loquentis, & minus quando notorie ex actis de delicto non constet, sed opus est noua inquisitione, & inuestigatione, ac nouo processu, quo casu iure negari potest, hoc assertum delictum aliquam connexitatem habere cum crimine hæreseos.

Sic etiam tollitur, quod tertio loco adducitur, quod

18 mandatarius † sortitur forum, in loco vbi fit delictum. *Felin. c. fin. de foro compet.* cum illud procedat respectu iudicis competentis, qui de illo delicto mandat. cognoscere possit, cuiusmodi sunt hoc casu iudices seculares, non autem Reuer. inquisitoris, qui nullam habere potest de eo cognitionem, per fundamenta supra constructa.

Pariter ex his cessat id, quod quarto loco in dubijs obijcitur de decis. Bal. & Saly. in *in l. nullum, præallegata, & Mars. in l. si num. 145. ff. de iurisd. omnium iudic.* quod testis † qui examinatur per alium iudicem ad literas iudicis caussa, potest puniri per iudicem illius caussæ quem

19 offendit, licet per alium examinetur. Et idem de decis. Bonif. de Vitalianis *tit. de fals. nu. 31. & 32.* quod mandans fieri falsum instrumentum in alio loco, de ipso mandato delicto in loco delicti cognosci potest: nam quo ad primam decisionem Bald & ceterorum dicitur, aliam rationem reformare pactum: in illo enim casu, testis examinatur in ea caussa, & in processu facto coram iudice remissoriam committente, & immediate offendit aures ipsius iudicis, sicut offēdit testis iudicem, qui in vna caussa examinatur mediante examinatore: secus est in eo qui nunquam fuit in iudicio illo, nec aliquid fecit in eo. Ex diuersis igitur non infertur. *l. Papinianus ex Iuli. de min. l. fina. ff. de calum.* Vltra quod in mandatore id non potest procedere, *per trad. s. in 2 fundamento.* Et minus, quando notorie ex actis non constat de falsitate, *vt in tertio fundamento, prout in casu Bal. & aliorum constabat.* Quo vero ad decisionem Bonif. ea nihil officit, cum non loquatur ad propositum nostrum, siquidem non negamus, mandantem sortiri forum in loco commissi delict. etiam esset Mutinæ; si mandatum in alio loco datum fuisset, sed negamus cognitionem pertinere ad Reuer. Inquisitorem, ex fundamentis & rationibus prædictis.

20 Quod autem dicitur quinto loco, instigatorem teneri in foro inquisitoris, *vt per Ange. Aret. & alios Augustin. in addit. in tractat. in alleg. in ver. Sempronium mandatorem, versic. octauo quæro, per tex. in c. mulieres. §. de senten. excommu.* similiter tollitur, quia non propterea sequitur, quod foro potius vnius iudicis, quā alterius teneatur, vt sortiatur mandans, & intelligēdum est quod obligetur foro ordinarij. Et cum ex decisionibus & rationibus supra adductis constet, mandatorem hoc casu conueniri non posse, frustra est disputandum de hac decisione, an mandans, vel instigans percuti clericum, incidat in excōmunicationem, quia standum est decisionibus in specie, & in terminis loquentibus, etiam quod in alijs terminis esset communis opinio in contrarium, *vt per Nauarr. in sylu. lib. 5. num. 521.*

Postremo loco non obstat, quod cognitio huiusmodi ficti delicti, pertineat ad inquisitorem, tanquam dependentia suo officio, quia contrarium supra aperte comprobatum existit.

Et cum habeamus resolutionem clarissimam, quod cognitio huius prætensi criminis, nō pertinet ad Reuerendum Inquisitorem, sed ad iudicem secularem, nec vllo modo intendit Do. Ioan. Laur. quod cognoscatur per alium iudicem quam per secularem, prout consensu fuerunt dicti de Masio, de quibus supra memini, non est opus disputare, an cognitio huius dubij, pertineat ad ipsum Reuer. Vicariū, super quo scripserunt alij Eccl. I. C. Mutinen. Concludo itaq; iniustam & nullam fuisse detentionem D. Io. Laurentij, & ipsum omnino liberandum esse a carceribus, & remittendum esse ad suum ordinarium, *iuxta not. per Ang. in l. quoties. C. de iudic. & in d. l. nullum.*

Laus Deo Opt. Max. *Barthol. Bertaz.*

Fuit in hac caussa multum & diu disputatum, sed demum D. Laurentius fuit absolutus. Placuit tamen Reuer. D. Inquisitori parumper in tortura illum eleuare, ob indicia quædam contra illum aliqualiter vrgentia, vel vt hæc leuis tortura esset loco pœnæ extraordinariæ.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Possunt quidem, *vt in Reperto. inquisit. in verbo testis, ver. nunc videndum est, Zanch. de hæretic. c. 14. num. 1. Simon de Catho. instruct. c. 64. nu. 90. & menchi. vndi. violat. religio. titul. 38. nume. 4.* Et hoc praxis sancti officij iam diu obseruat, *vt refertur Campeg. ad Zanchi. d. c. 14. ver. exhinc. Idem habetur in director. inquis. par. 3. de modo 12. terminandi processum.* Pœna aut est extraordinaria, vel pecuniaria, aut talionis de qua inferius: arbitraria quandoque imponitur pro qualitate criminis, *Ang. & Iason leg. si dato patroni §. vltimo, ff. de iureiurand. Soc. sen. consi. 103. cum sequ. lib. 1. Io. Bernard. in practi. c. 28.* pecuniaria quandoque, *a. de pœniten. c. 1. de heret. reperto inquisit. in ver. pœnitentia.* Alias pœnas recenset directorium loco supra citato. Pœna talionis quandoque debetur, & tunc curiæ seculari traditur. Et de hoc est Diploma Leo. X. sicuti de primis pœnis exstant epistolæ senatus sancti officij, & Simanc. in locis citatis ratio est, quia cū pœna talionis regulariter in testibus falsis soleat habere locum, *vt per Didac. in c. quamuis pactum, de pact. in 6 par. 1 §. 7 num. 6. Nell. de testib. §. falsus testis, num. 231. Diaz. in practic. cap. 87. Duen. reg. 17. accusatus aliquem*, multo magis, id est faciendū in hæreseos tribunali, vbi ob non publicationem testium, falsitas est maius damnum allatura *Ioan. Rojas contr. illat. de hæretic. par. 2. assertio. 8. Pegn. Schol. 128. in tertium libr. directo. versic. & in hac hæresi.* Verum cum in his terminis iura nihil expresse disponant, ego pro casuum diuersitate di-

NN

uerso [illegible] sacri officij, vt plurimũ consulendo, *vt ibid. docet Pegner. eleganter.*

b Verum licet hoc non reperiatur expressum, expressa tamen est ratio, quæ est eadem, & quæ debet, vt dicitur, vtramq; facere paginam. Imo maior est ratio in corrumpente, & mandante, quia errat ipse, & alios in errorem trahit, *ita in his terminis sentit vir eruditus Simanc. d. tit. 6. 4. nume. 96. Pegner. loco 3. cit.* [illegible] *de punien. dis.* Itaque non esset forcasse aliquid audendum contra hanc tam grauem, & solidam rationem, grauesq; & solidos patres. Vide Boss. *tit. de fals. nume. 103. cum sequen. ubi late disputat.*

c De ista, & de intellectu illius, *l. nullum.* tractat elegãter & diligentissime Iacob. Menoch. *de arbitr. q. 91.*

d Neruus hic est totius caussæ, & distinctio vera esse. nam si inquisitor vult extraordinarie punire tanquam coram eo notorie delinquentem potest quidem. *facit quod notatur in c.* [illegible] *de confess. & per Innocen. c. cum in opositionib. de* [illegible]. Si vero formas inquisitionem, propter hoc, ita quod est noua instantia, cum testis sit nunc principaliter inquisitus, aliter per se nõ posset eum torquere, *ita ratiocinatur Nicola. Eymeric. in 3. part. Direc. q. 79. in fin.* vbi dicit vidisse sententiam huius casus qui accidit Tolosæ anno 1312.

e Inferius habebis ab hac re cõsultationem. Fuit quidem absolutus ille, qui instigator perhibeatur eo nomine, quia subornati periuri contra illum non probabant, sed fuerant condemnati testes a Reuerendissimo Inquisitore tanquam falsi.

CONSILIVM LXXIII.

Stante statuto puniente deferentes, & tenentes sclopettos in domo, an rusticus sit puniendus, qui vnum abscondit extra domum in lignario, etiam non aptum ad patrandum crimen? *Claud. Bertaz.*

S V M M A R I A.

1. *Statutum proprie & stricte venit interpretandum in pœnalibus.*
2. *Statutum odiosum est restringendum.*
3. *Arma in domo tenens, nõ ligatur statuto loquẽte de eorum delatione.*
4. *Accusanti seipsum, ac deferenti in crimine maiestatis, est indulgendum, idem si quis deferat, caussa adhuc fisco non delata, vt nu. 5.*
6. *Fama bona & vita probata, inducit præsumtionem innocentiæ.*
7. *Rusticitas delinquentis excusat a dolo.*

NOn video quare debuerit inquiri, vel saltem nõ debeat absolui ab inquisitione hic pauper rustic' Ludouicus Nauarius, cum ipse non fecerit rem prohibitam a statutis, vel proclamate, loquutibus super prohibitione sclopetorũ, seu archibusiorum a rota: nam tantummodo pœna imponitur ex forma statuti deferenti illos, & idem ex forma proclamatis, & idem retinenti in domo, imponitur ex proclamate pœna aureorum quinquaginta: at hic rusticus neutrum fecit, non detulit, sed abscondidit, & non tenuit in domo, sed in lignario, & subinde in [illegible] cum simus † in pœnalibus, statutum 1 propriè & strictè venit interpretandum, *cap. in pœnis. de regul. iur. in 6. l. factum. §. in pœnalibus. ff. eod. tit.* Et pœna non habet locum, nisi sit statuta *l. sed & si quis §. deinde ff. de relig. & sumt. fun. Decius qui plures citat, in d. §. in pœnalibus. nume. 10.* vbi alia congerit ad propositum. Et sta2 tutum † esse restringendum, quando est odiosum, est ab omnibus approbatum, *cap. odia. de regul. iur. in 6. Marsil. consil. 6. nume. 5. & alibi Doctor.* Et ad propositum, quod 3 si statutum imponat pœnam deferenti † arma, non ligat tenentem ea in domo, voluit Afflict. *in constitutione* [illegible] *de illicita portatione armo. libr. 1. numero 31.* Et cum hoc non esset delictum inquisitio formari non poterat. *Marsil. in consil. 126. nu. 25.*

Ceterum dato quod ipse Ludouicus rem prohibitam fecisset, receptando dictum archibusium paruum a dante, cum tamen illum propalauerit, & Curiæ, ac Magnific. Domino Commissario detulerit, & consignauerit, non requisitus, sed vltro, debuisset excusari, & potius præmiari, quam expensis & afflictionibus vel molestijs grauari: nam etiam in maioribus delictis parcitur se deferenti, antequam detectum sit delictum, † vt in crimine 4 læsæ maiestatis est text. *in l. quisquis. § fin. C. ad l. Iul. maiest.* in receptatione latronum, *in l. 2. §. Domini etiam. C. de his qui latro. occult.* in receptatione desertorum, *in l. 1. C. de deserto. & occulta. eorum lib. 12.* Sic etiam in eo, qui se defert fisco, antequã caussa sit ad fiscum delata, † quod 5 ei ignoscatur, probatur, *in l. edicto. in princ. ff. de iure fisci, & in l. vn. Cod. de his qui se defer. libr. 10.* Et quando quis imprudentia defecit, vt videtur hoc euenisse, probatur *in l. senatus. in princ. ff. de iure fisc.*

Quibus si addatur, quod est probatum de bona fama, † & vita dicti inquisiti, quæ facit præsumi pro eius 6 innocentia, & corruere inquisitionem, *Marsil. in prat. crimin. in §. constante, numero 17. & Nouell. in tracta. crimin. ad defen. in tit. an indicia pro reo danda sint. num. 19. Alciat. in tract. de præsumt. reg. tertia, præsumt. 39. numero 8. & alibi sæpe Doctores.* Et quod ipse Ludouicus est rusticus, † rudis & ignarus, quod non præsumitur dolo 7 deliquisse, sed potius ob simplicitatem, *l. si quis id quod, vbi Doctor. ff. de iurisdict. omn. iudic. l. 2. §. fin. vbi Alexan. Ias. & alij. ff. si quis in ius voca. non ierit.* tanto clarius apparebit, illum esse absoluendum.

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

Absolutus hic fuit. Vide inferius multa ad hanc eandem rem.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXIIII.

Tractatur respondẽdo dubitationibus materia præcedentis casus.

S V M M A R I A.

1. *Armorum delatio si iusta est, non punitur.*
2. *Animus probatur qualis fuerit ex actu subsequenti.*
3. *Delinquere velle in dubio nemo præsumitur.*
4. *Præsumtio semper attenditur delicti exclusiua.*
5. *Actus præsumitur licitus ad exclusionem delicti.*
6. *Iuramento statur in dependentibus ab animo.*
7. *Pœnitens delinquere, pœnam delicti euitat.*
8. *Delictum continuatum, vnum est, non plura.*
9. *Proclamatis pœna non tenetur, qui fecit rem non aduertentem sui & intentionis illius.*
10. *Proclama exigens dolum, non comprehendit contrauenientem sine dolo.*
11. *Rusticus præsumitur potius per simplicitatem, quam per dolum deliquisse.*
12. *Arma non habere, vel inutilia habere, paria sunt.*
13. *Præsumtio non sumitur de præterito in præsens, vel futurum, & illa capitur, qua pœna euitatur.*

NOn obstantibus dubitationibus subtiliter excitatis contra hunc pauperem Nauarium per Magn. Du. Commissarium Centi, mihi maiorem honorãdum, eius sum sententiæ, quod nullo iure possit in aliquam pœnam condemnari pluribus rationibus. Et primo, quia (*iudicio meo*) verba proclamatis non possunt sibi locum vindicare in hoc casu qui euenit, namq; ipse inquisitus non detulit dictum archibusium a rota, nisi per modicũ spatium, vt illum ad tempus absconderet, & demum denũtiaret, vt postea fecit: sicut enim non poss. teneri de delatione, si statim & sine mora detulisset ad iudicem: ita si abscondidit & occultauit, vt postea deferret: mora enim modici temporis, non est in consideratione, *l. fin. in lege. §. voluntas. ff. loca.* Præterea attendit caussa delationis armorum,

rum, † quæ si est iusta, & legitima, non potest puniri de ipsa delatione alioqui prohibita, vt si quis iret ad occidendum bannitum, *vt trad. Bers consil. 196. nume. 19. & consequen. nume. 10. 3. volum. & Iacob. Menoch. in tract. de arbitr. iud. lib. 2. centu. 4. casu 304. num. 79.* Cum igitur ex iusta caussa fuerit facta delatio, nempe, vt iudici illum præsentaret, non sumus in casu proclamatis. Quod autem ex ea caussa id factum fuerit, satis probatur ex eo, quod statim redeunte D. Organtino, illum illi præsentauit, vt eius medio mitteretur Magn. Commissario, vt in processu probatum est. † Animus enim præcedens, declaratur ex actu subsequenti: nam is ostendit, qualis fuerit animus a principio *l. sed Iulianus. § proinde ff. ad Macedon. cum aliis trad. per Crauo. consil. 77. num. 10. & in materia crimin. Gramma. consi. 13. num. 2. Bess. in tit. de crimi. læsa maiest. nume. 28. Decis. Pedemont. 71. nu. 32. & sequen.* Et in dubio non est præsumendum, † quod quis voluerit delinquere *l. merito. ff. pro soc. Rom. consil. 113. pro decis. num. 1. Alcia. in tract. præsumt. 3. reg. præsumt. 10. Marsil. in rubr. de fideiuss. nume. 47. & seq. & consil. 21. nume. 2. & seq. Grammat. in consil. 13. nume 8. vero 10 num. 30. & decis. 18. num. 5.* Et quando sunt aliquæ præsumtiones hinc inde, an quis voluerit delinquere nec ne? semper illa est attendenda, quæ excludit delictum. † *Roman. cons. 68. visis mihi propositis. num. 8. & illic in nouis addit. Gramma. in consiliis ciuilibus 7. in fin. & 19. num. 31. & in criminalibus consil. 31. nume. 12.* Sic etiam, quando actus respectu loci, vel temporis potest esse licitus, vel illicitus, † debet præsumi licitus ad exclusionem delicti, *Bartol. in l. non solum. § sed vt probari. ff. de oper. no. nuntia. Felin. in cap. in præsentia. numero 13. de probat. & idem Fely. later. in cap. audiuit num. 30. & seq. vbi Paris. nume. 27. de præscript. Alex. consil. 30. numero 8. & sequen. 7. volum. & Alcia. d. præsumt. 1. nume. 2.* Et cum hoc dependeat ab animo dicti Ludouici, standum esset † iuramento suo, *Marsil. qui alios cit. in cons. 61. num. 27. & seq. Gram. consi. 66. num. 67. in ciui.* Et hæc quo ad dubium delationis.

Quo vero ad dubium non denuntiationis statim non factæ, respondetur nullo iure probari, quod ipse teneretur statim denuntiare: nam proclama loquens de denuntiatione facienda illico, vel mox, non loquitur de ciuibus, vel incolis, sed de forensibus, & viatoribus, & proclama venit stricte interpretandum, *vt per dictum decis. Pedemon. 71. num. 21.* Et in statuto simili scripsi in primis allegationibus, quæ non repeto.

Sic etiam respectu occultationis, cessat omne dubiũ, cum proclama non ponat aliquam pœnam occultantibus, tum quia hic non occultauit, sed imo detexit, & propalauit, & non tantum Dn. Organtino, sed eius medio Mag. Commiss. vt in processu. Nec alicubi constat quod dictus Ludouicus id fecerit timore, nec ille eques captus hoc propalaret: nam hoc est diuinare. Imo præsumendum est, quod id bona fide fecerit ad euitandum delictũ, vt supra comprobatum fuit, cum potius verisimiliter credere deberet, ipsum equitem non propalaturum, ex quo id sibi redũdabat ad pœnam, & propterea lacrymis rogauerat ipsum Ludouicum, vt ipsum seruaret. Et cum exinde denũciauerit, purgata fuit omnis labes, vt ex pluribus decisionibus abunde in primis allegationibus cõprobatum fuit. Vltra quod quatenus a principio statuisset delinquere, potuit re integra pœnitere, † & pœnam euitare, *Marsi. in l. qui falsam per illum text. nume. 50. ff. ad l. Corn. de fals. in sing. 326. pœnitentia, & in consi. 105. nu. 39.*

Quod autem retinuerit [a] dictum archibusium in eius domo, (*vt dicitur in dubiis,*) nõ video vbi probetur, & quatenus id verum fuisset, nihil officeret, cum id fecisset animo denuntiandi, & præsentandi, vt s.

Et cum certũ sit, nulla ex his pœnis posse ipsum Ludouicum puniri, tanto minus posset omnibus teneri, vt pungitur in dubiis, cum (*si fuisset delictũ, quod nunquam fateter*) vnicum tamen delictum † censeretur, & nõ plura: continuatũ tamen quod habetur pro vno, *iuxta trad. per Bart. in l. inficiando. § infans. nu. 2. & seq. ff. de fur. Bald. in l. quicumque. 2. not. nu. 5. & seq. C. de seru. fug. & Marsil. in l. fi. nu. 15. & 16. cum seq. ff. ad l. Corn. de sicar.*

Secũdo, quo ad omnes hasce pœnas, de quibus dubitatur in dubiis, dicitur, non teneri d. Ludouicum, cum ipse nihil fecerit, vt læderetur ratio, & finis huius proclamatis, prohibentis delationem, vel retentionem [b] archibusiorum. Ratio enim huius prohibitionis, est scripta in principio ipsius proclamatis, vt tela huiusmodi remouerentur, & procul fierent a statu principis nostri: quo fit, vt cum ipse Ludouicus nihil fecerit, quod aduersetur huic fini, sed potius illum iuuauerit, præsentando archibusium, vt supra, † non potest teneri ad aliquam pœnam, *vt probatur in capit. quoniam contra. in fin. de probat. & illic not. Abb. nu. 6. & Feli. nu. 11.* Et licet Dec. *in vltima col.* dubitet, attamen resoluit, quod quando ratio est scripta in lege, hæc sententia sit vera.

Tertio, cum proclama illud loquatur per verba, audeat vel præsumat, &c. vt post prin. proclamatis, proculdubio exigit dolum, & non comprehendit † hominem simplicem contrauenientem sine dolo. *Card. Clem. 1. q. 39. de priuil. Feli. in dict. cap. quoniam contra. colum. 6. numero 11. Dec. consil. 37. nume. 8. & Marsil. in l. lege Cornelia. § 1. numero secundo, ff. ad l. Corn. de sicar. & in sing. 287. vetigatibus.* † Rusticitas autem proculdubio excusat a dolo, & rusticus potius præsumitur propter simplicitatem, quam per dolum deliquisse, *Grammat. consil. 58. nume. 4. Horat. Lucius in primo tomo consiliorum criminalium, cõsil. 862. num. 6. & seq. & Ioan. Bapt. Asin. in 2. tomo postremo impresso. consil. 13. num. 17.*

Quarto & vltimo, cum dictus archibusius esset inutilis, cum deficeret aliqua quæ tollebant eius vsum, vt deponunt testes examinati, non debet etiam ex hoc capite posse puniri, † cum paria sint, habere rem inutilẽ, [c] & nõ habere, *Ias. in l. quoties. num. 4. ff. qui satisd. cogan. Marsil. qui multa in id congerit, in l. vnica. nu. 212. & sequen. C. de rapt. virgi.* Nec obest, (*vt obiicitur in dubiis*) quod testes debuissent probare fuisse talem tempore, quo eum receperit a dicto equite, cum potuerit esse integer, & vtilis, & potuisset ipse Ludouicus ad se excusandum eum inutilem reddere, quia, vt supra fuit responsum, non est præsumendum aliquid, vt censeatur commissum delictum, sed potius præsumendum est contrarium, & quis vltimus status rei attendendus, ex quo ex præterito † non præsumitur in præsens, vel in futurum. *Gramma. consil. 50. nu. 8. & 9.* Et maxime quando resultaret delictum, vel res illicita, *Alcia. d. tract. 2. reg. præsumt. 25. num. 4.* Et præsumtio semper est capienda, vt pœna euitetur. *l. semper in obscuris. ff. de regul. iur. Alcia. præsumtione omnium vltima, vbi late.* Et licet potuisset esse vtilis, quia potuisset exonerari (*vt dicitur in dubiis*) forte igne, hoc nõ facit quod ipse Ludouicus posset pœna teneri aliqua, non magis q̃ si detulisset alium archibusium sine igne, & non a rota sine igne, quia non teneretur ad pœnam. Et cum hæc sint tam clara & patentia, & tam apparenter constet de bona fide huius pauperis simplicissimi, & qui nunquam nouit huiusmodi tela, & semper fuit probæ vitæ, & bonæ famæ, quæ purgat omnem suspicionẽ, crederem impium esse & iniquum, illum hac de caussa aliqua pœna plecti debere, cũ de bono opere lapidari videretur, & si essem iudex, illum penitus & omnino absoluerem, quatenus prius inquisiuissem, quod etiam vix fecissem.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Differt retentio a delatione, & nõ est vtriusq; æqualis ratio, *ex Bursat. consi. 331. nu. 31.* Potest namq; tabernarius iure pignoris retinere arma prohibita, *Bologne. cons. 25. nu. 13. 14. 15.* vbi sunt alij casus retentionis.

b In his terminis de retentione tormentorum scribit idem Burs. *consil.331 nu 47.*

c Si arma sint inutilia, merito nõ est locus pœnæ: hinc si quis ferret arma ligata, etiam excusaretur a delatione, quia præsumeretur bonus animus, *per tex. inc. 1. §. si quis, de pac. tenen. de feud. ubi Andr. de Isern. Mascard. de proba-tio. in verb. arma. concl. 128. nume. 6.* In hoc casu si imperfectum sit tormentum, ita ut retinens vel deferens nequiuerit glandem eiaculari, vtiq; pœnæ nullus locus esse potest, *ut in his terminis scribit Bologn. cons. 25. num. 24. & 25.* nec statutum, vel proclama hunc comprehendet casum, *ut per Bolognet. ibidem.*

Claud Bertaz.

CONSILIVM LXXV.

Qui prouocatus & insultatus super tripudio, deinde ibat domum, & inuenit insultantes, & non poterat aliter euadere, nisi illos aggrederet, an dicaẽ ensem euaginasse ad defensam, & ad defensam percussisse, & an vnica tantum rixa hæc sit dicenda?

SVMMARIA.

1. *Aggressor dicitur & præsumitur, qui dat operam rei illicitæ.*
2. *Et qui prius euaginauit arma.*
3. *Defensio probatur ex coniecturis.*
4. *Aggressorem esse inferiorem viribus, insultatum vero potentiorem associatum non est verisimile.*
5. *Insultatus præsumitur, qui probauit bonam sui famam.*
6. *Occidere etiam licet aggressorem.*
7. *Defendere se præsumitur, qui percutit aggressorem, licet non ferientem ob dubitationem, ne iterum aggrediatur.*
8. *Et si insultatus est, dicitur hoc fecisse ad defensam.*
9. *Insultatus ob percussionem stupidus potest aggressorem illic manentem percutere, ne ipse percutiatur.*
10. *Rixa durare dicitur donec insultatus potest dubitare, ne iterum offendatur.*
11. *Aggressor & percussor semper præsumitur velle iterum aggredi, & percutere.*
12. *Insultatus non tenetur expectare percussionem.*
13. *Defensio ut iusta dicatur, sufficit solus armorum terror.*
14. *Offendere licet cuicunque preparantem ad offendendum.*
15. *Offendendi potentia idem operatur in habitu, quod in actu.*
16. *Offensio præsumitur potius ex caussa defensionis, quam ex alia.*
17. *Defensio præsumitur magis quam vindicta.*
18. *Defensionis modum excedẽs, non tenetur nisi pœna minori arbitraria.*
19. *Et minoranda est pœna arbitrio iudicis.*
20. *Insultatus si excedit modum, euenit, quia amisit consilium deliberandi.*

Viso processu inquisitionis formatæ per Mag. D. Potestatem Confilicis olim discipulũ meum dilectissimum, contra Dominum Ioannem Nicolaum Romeum, & allegationibus subtilibus & copiosis Magnificorum Iureconsultorum, ad fauorem illius pro eius absolutione scribentium, requisitus vt ego quoque in medium meam proferam sententiam, operę pretium esse duxi in hac caussa tres difficultates esse discutiendas: quibus discussis & dissolutis, facile inferendum erit, vel ad absolutionem, vel ad condemnationem inquisiti. Prima itaq; erit difficultas, *an ex processu constet, Dominum Ioannem Nicolaum in prima rixa facta in domo Marceri in tripudio potius fuisse insultatũ a Ioan. Bapt. & sociis a Vaccu, vel potius fuisse aggressorem, ita quod ex gestis in d. domo & tripudio ipso possit teneri aliqua pœna.*

Secunda, *quid de rixa facta in foro, postquam partes descenderunt ex dicta domo, an possit dici illum fuisse aggressorem, & per consequens teneri ad pœnam.*

Tertia & vltima erit, *an posito, quod non posset excusari a pœna, ad quam pœnam posset teneri?*

Quo igitur ad primam difficultatem, arbitror rem esse clarissimam, quod D. Ioannes Nicolaus nõ potest dici aggressor, sed potius insultatus, in domo tripudij a Ioan. Bapt. prædicto & socijs, siue cõsideremus processum factum per curiam ante inquisitionem formatam, siue ad defensam ipsius inquisiti post dictã formatam inquisitionem. In processu enim Curiæ constat, quod rixa, quæ euenit illic inter ipsum, & Io. Bapt. non euenit facto, vel culpa dicti D. Io. Nic. sed Io. Bapt. quia cum dictus Ioan. Nicol. assumsisset officium curandi, quod exsistentes in dicto tripudio starent retro, & se restringerent, vt liberior & laxior esset saltatio & tripudiatio saltãtium, & tripudiantium, & vrgeret exsistentes ad se retrahendum, & restringendum, vt F. eos aliqualiter ciuiliter spingendo, prædictus Io. Bapt. & verbis & factis illum aggressus fuit, & insultauit, vt deponunt omnes testes Curiæ. Primus enim deponit de verbis ipsis Io. Bapt. nimia superbis & insolentibus, dum ciuiliter admoueretur, vt staret retro, *dicendo sfaglitu, non mi vrtar, che non vogho che tu vrti vn par mio.* Et de eisdem verbis videtur disponere quartus testis, qui attestatur, Romeũ se retraxisse, sed Io. Bapt. illum insequutum ei adhæsisse, & exinde multi fuere enses euaginati, & de insultu in Romeum deponit et quintus testis Curiæ. Sextus testis dixit Ioan. Bapt. dixisse, *sono fin huomo per vrtarmi, & salute manza, & con il detto Romeo s'abbrancolo*, quæ verba probant insultum, qui est in alium saltus, *Barto. in l. respiciendum. §. delinquunt, n. 1. ff. de pœn.* Idẽ deponit septimus, quod insilult in Romeũ, vt ei arriperet ensem. Testes aũt examinati ad defensam, apertius probant, quod Io. Bapt. fuerit aggressor, & maxime tertius, quartus, & sextus testis, concludentes quod Io. Bapt. aggressus illum fuit, & cepit illum in pectore, & euaginauit pugionem contra ipsum, ex quibus apertissime constat Io. Bapt. fuisse aggressorem, ex quo D. Nicolaus dabat operam rei licitæ, & Io. Bapt. illicitæ, quo casu dicitur aggressor, † *ut trad. Docto. in l. ut vim. ff. de iust. & iur. Io. de Amic. consil. 23. num. 1. Blanc. in pract. crim. in §. tertia pars defensionis, num. 15 fol. 148. Gramma. cons. 29. nu. 8. Ludou. Carrer in sua pract. crim in §. 6 nu. 142. Francisc. Aluar. in 1. volum. consiliorum criminalium primo impressorum, consil 74. nume. 25. & Bero. consil. 173. num. 4. 3. volu.* Sicut etiam is, qui prior euaginat arma, † præsumitur contra prouocatorem, *Aret. consil. 34. visis, 1. colum. num. 2* nam talis præsumitur in dolo, *Capol. dict. consi. 28. num. 5.* Quod etiam ex coniecturis & præsumtionibus satis aperte constat, ex quibus defensio † probatur, *Ias. post Bald. in d. l. ut vim, nu. 7. Mars. sing. 19 in fin. & consil. 41. num. 13. Gramma. consil. 56. nume. 21. Carrer. d. §. nu. 136 Boer decis. 164. ante fin. Anto. Gomez in 3. tom. suorum tracta. c. 3. nu. 27. Thom. Saluet. in 2. tomo consiliorum criminalium postremo impressorum, consil 26 num. 9.* Et præ ceteris duæ sunt, quæ in proposito faciũt præsumi dictũ Dn. Io Nicolaum fuisse insultatum. Altera est, quod dictus Io. Bapt. erat associatus pluribus socijs armatis, & de eo loco, cum dictus Io. Nico. esset solus, vel fere solus, & illic forensis. Nec enim est verisimile, quod inferior viribus aggrediatur † potentiorem associatum multis armatis, *ut voluit Cæpol. d. cons. 29. nu. 14. Mars. consi. 51. nu. 14. Corn. cons. 134. 3. col. post prin. 3. vol. Aluar. d. cons. 74. n. 4. & Blanc. in d. §. nu. 17.* Altera est bona fama ipsius D. Nicolai, probata per plures testes, quæ facit præsumi, † quẽ esse insultatum non aggressorem. *Alexan. consil. 14 3. colum. 3. volum. Ioan. de Amic. d. consil. 23. num. 10. Gramma. d. consil. 29. num. 17. & 62 num 2. Alcia. tract. præsumt. reg. 3 præsumt. 39. nume. 8. & in l. 1. §. si quis simpliciter. num. 78. ff. de verbor. obligat. Boer. decis. 287. num. 2. & Carrer. dict.*

§ 6 num. 159. Concludo igitur in hac prima difficultate verissimum esse, dictum Ioa. Bapt fuisse aggressorem, & D. Io. Nicolaum insultatum, & propterea licuisse ipsi D. Io. Nicolao se defendere, arma extrahere, & alia facere, 6 quæ fecit impune, imo & maiora alia, etiamsi homicidiũ fuisset secutum, quia eo casu fuisset licitum, † *c. dilecto in princ. de senten. ex commun. in 6. c. significasti, il secondo, de homicid. d. l. vt vim cum sibi nor. Doc. in l. 1. C. vnde vi, Marsil. in l. 1 num. 28. & seq. ff. ad l. Cor. de sicar. in cons. 4. num. 4 & 5. & in alijs consilijs, late Blanc. in d. practic. §. iuris permissione, in princ fol. 13. Iul Clar. in sua pract. crimen. in §. homicidium, ver. excusatur, & alij in alijs locis.*

Secunda difficultas maiorem videtur habere dubitationẽ, ex quo dubitabatur finita prima rixa, per recessum partium ab eo loco. Quo casu in hac quæ videtur secũda rixa a prima separata, videtur q̃ Do. I Nic. deberet haberi, & puniri pro aggressore: verum omnibus mature consideratis, eius sum sententiæ, vt non possit dici etiam in ea fuisse aggressorem, & vt talem puniri, namq; considero ex processu constare, quod postquam per Magnific. Potestatem fuerunt facta præcepta partibus, de recedendo a tripudio, & eundo domum eorum habitationum, ac de eis non recedendo, Io Bap. prædictus, associatus duobus eius fratribus, & pluribus eius socijs armatis, primo descendit e domo ipsa in plateam, seu viam, & non accessit iuxta præceptum sibi factum, ad eius domum habitationis, sed cum dictis sociis se firmauit in platea, per quam necessario erat iturus ad domum eius habitationis Romeus, adeo quod, vt deponunt plures testes curiæ maxime secundus, octauus, nonus, qui ipsum Io. Ba nolentem recedere rogauit, vt pareret præcepto bis vel ter, vndecimus, vel duodecimus fuit opus nouo præcepto, dicti prætoris, vt irent domum, & cum statim illuc descẽdisset Romeus, qui habebat ensem denudatum amissa vagina in tripudio domus, vt iret domum, videns dictos Ioa. Ba. & socios illic stantes, & forte illum exspectantes, cum non posset ire domum suæ habitationis, vt audio, nisi transiret per eos, timensque ab eis occidi, & offendi, accurrit contra eos, vt per illos transiret, & cœpta fuit iterum rixa, in qua fuit vulneratus in capite vno vulnere, quo facto stante, arbitror optimo iure defendi posse, illum non fuisse aggressorem, nec pro insultu (*nec enim de alio potest imputari, ex quo non constat aliquem percussisse, vel vulnerasse*) posse puniri pluribus rationibus. Primo, quia cum non recessisset Io. Ba. & fratres, potest dici q̃ adhuc non erat finita, vel sedatà prior rixa, ex quo incõtinenti, vel infra breue interuallum temporis, alia subsecuta fuit, & cum adhuc aduersarius illic staret, cum armis & sociis, potuit Io. Nic. iuste dubitare, ne illum offende-7 ret, & ense accederet cõtra eum admenando, quia eo casu magis ad defensam, quam ad offensam † id fecisse censetur, vt ad propositum trad. Bal. *in d. l. 1. num. 28. q[illegible]o. C. vnde vi.* Quod si aggressor primus non recedit, & primo insultatus probabiliter timere potest, ne illum reaggre-8 diatur, & illum repercutiat, factum ab insultato censetur factum ad defensam, † & idem trad. Bald. *in cons. 111. qui mortem, num. 2. quarto vol. quod est consilium, in effectu impressum in primo tom. consiliorum criminalium, cons. 19. & eius opinionem sequitur Aret. in tract. malefic. in versic. & dictus Titius se defendendo, in ver. dixi, quod liceta, ad [illegible] idem tenet Bal. in cons. 212. visis actis, num. 5. in 5.* vbi in not. casu consuluit, quod qui fuit percussus, & stetit in terra stupidus & soporatus per horam ob percussionem, surgẽs potuit aduersarium occidere illic stantem, ex quo 9 habebat iustam caussam credendi, † quod ipsum esset iterum repercussurus, *sequuntur Boer. decis. 168. num. 6. & 7. & late Claud. de Seissel. in repet. d. l. vt vim sub num. 93.* 10 vbi intelligit rixam durare, si insultatus potest probabiliter dubitare, ne iterum offenderetur, † quod etiam voluerunt alij plures in aliis casibus, *vt per Francis. Marc. decis. 771. num. 3. prima par. Bertrand. ad propositum consilio 290. numero 6. & sequen. 3 volum. prima par. Alex. de Neuo, consil. 92. num. 5. Grammat. consil. 18. num 5. & Carrer. in dict. §. 6 numero 108. & 110.* vbi dicit, quod si aduersarius [illegible] stat, censetur habere animũ repercutiendi, *Crau. consil. [illegible]. numero 8.* Et possem plures alios ad hoc propositum citare: præsumtio enim est contra † contra primo 11 aggredientem & percutientem, quod voluerit iterum repercutere, *vt per Bald. in d. l. vt vim, num 9. in fi. Gram. d. consil. 29. num. 9. & Bertrand. consi. 219. nu. 7. & alij plures ex sup. citatis id etiam fatentur.*

Secundo probatur, quia licet quis primus non offendatur ab aliquo, sed tantum videat aduersarium contra se venientem cum armis, potest tamen illum aggredi, nec debet exspectare, † quod prius offendatur ab eo, 12 *Barto. in l. si ex plagis. §. tabernarius ff. ad l. Aquil. Bald. in l. 1. num. 17. & 18. Alex. consil. 109. visis, num. 2. 1. volu. Corn. consil. 107. 3. col. 1. volum. & 134. 3. colum. in 3. volum. Ias. in d l. vt vim, num. 9. & in consil. 52. nume. 15. 2. tomo consiliorum crimin.* quia sufficit terror armorum, † vt iusta di-13 catur defensio, *Aret. in d. tract. malef. in ver. & dictus Titius se defendendo, secunda column. versic dixi, numero 28. & Petr. Calefa. in 2. vol. consiliorum crim. primo impressorum, consil. 88. nume. 21. Bertrand. consil. 290. nume. 4. Dec. consil. 678 nume. 2. & Marsil. in d. l. 1. nu. 38. & seq. & consilijs 4. nume. 17. & 81. num. 12. Carrer. d. §. 6. nu. 91. 127. 135. & seq. Bero. consi. 194. nu. 12. 3. volum. & Iul. Clar. in d. §. homicidium, ver. sed quomodo.*

Tertio, licet cuicunque offendere † se præparantem 14 ad offendendum eum, *Bald in d. l. 1. num. 17.* vbi loquitur quando quis exspectabat socios, vt alium aggrederetur, *Ias. in d. l. vt vim, colum. 2. versic. quarto facit,* vbi ex Baldo dicit ita fuisse iudicatum, *Grammat. consil. 18. nume. 2. Rimin. consil. 13 num. 29. & Bossi. in tit. de homicid nume. 88.* Igitur licuit tanto magis Romeo semel offenso aggredi aduersarium, stantem præparatũ ad illum offendendum cum socijs & armis: hoc enim casu consideratur potentia † offendendi, vt idem operetur in habitu, quod in a-15 ctu, *Marsil. in d l. 1. num. 40. in singul. 438 præparatio ad finem, & consil. 31. num 56.*

Quarto, in dubio præsumitur quis potius offendisse aduersarium ex caussa defensionis quam alter, & propterea venit † absoluendus, *Dec. consil. 469. nume. 10. &* 16 *678. num. 7. & 8. Bertrand. d. cons. 290. nu. 5. Claud. in d l. vt vim. in lect. nu. 61. & in repet. nu 93. 96. & 116. Alciat. dict. præsumt. 39. nu. 5. Boer. decis. 237. ad finem, Carrer. d §. 6. n. 129. & 137. Craue. consil. 151. nume. 18. ver. alibi. Socin. iun. consil. 135. num. 2. 3. volum & Pet. Calefu. d. consi. 88. nu. 22.* Ex quibus (*ni fallor*) sublata est secunda difficultas. Qua cessante non esset opus aggredi, vel discutere tertiam, quia si ob iustum timorem potuit aggredi dictum Ioannem Bapt. dict. Ioan. Nicol. impune nõ est quærendum, qua pœna potest teneri.

Verum admisso sine veritatis præiudicio, quod ipse Dom. Ioan. Nic. posset dici excessisse modum in defensione, vel insultum fecisse ad vindictam, non ad defensam, quod dicendũ non est, ex quo habet iuris præsumtionem pro se, quod magis ea fecerit ad defensam, † quã 17 ad vindictam, *vt per Alex. cons. 76. col. fin. 1. volum. Aret. in §. ius autem gentium, colum. 2. vers. ratio est, Institu. de iur. nat gent. & ciuili, Rimin. in consil. 44. num. 5. Marsil. in d. l. 1. nu. 48. & in consil. vlt. num. 28. Gramma. consil. 29. num. 14. & Pet. Calefu. d. consil. 88 nu. 22. & 27.* attamen tenendum est, quod non possit teneri, nisi pœna arbitraria † 18 mitiori, arbitrio iudicis, *Ioan. de Ami dict. consil. 23. num. 14. versic. decima conclusio,* vbi quando interuenit mors, voluit tamen occidentem non posse puniri pro excessu, nisi pœna pecuniaria, vel relegatione ad tempus. Igitur quando non interuenerunt etiã vulnera, vel percussiones, non posset puniri, nisi pœna minima, idem, quod

18 minoranda sit pœna † arbitrio iudicis, trad. Marsil. *consil. 81. num. 57 Pet. Calef. d. consil. 88. nu. 8. & sequen. Bero. consil. 194. nu. 13. & nu. 15 in f. Menoch in tract. de arbit. iud. lib. 2. casu 278. & Petr. Duen. in reg. 192. defensio. 5. ampliatione.* Quod non procedit sine ratione, quia offensus ab aduersario propter rixam & metum periculi, & maxi-
20 mum dolorem † amittit consilium deliberandi, *Alex. post Bald. in consi. pradicto 109. 3. col. ver. & not. Bald. Abb. in d. c. significasti, nu. 5. Bertran. d. cons. 290. nume. 14. & 15. Gram. d. consil. 29. nu. 25. Corn. d. consi. 134. col. pen. in princ. in 3. Pet. Calef. d. consil. 88. num. 5. & Boer d. decis. 168. nu. 7. 3. colum.* Concludo igitur dictum Dn. Ioan. Nico. absoluendum & liberandum esse penitus, ab inquisitione cōtra eum formata, vel saltem non posse teneri, nisi modica, vel minima pœna extraordinaria, quatenus visum fuerit D. Prætori omnino non teneri aliqua pœna.

Laus Deo Opt. Max.

Barth. Bertaz.

In hoc casu nouo fuit absolutus inquisitus a vera pœna delicti, pecuniaria quædam applicata fuit.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM LXXVI.

Statutum probibens fieri conuenticulas per hæc verba (modo aliquo, vel sub aliquo prætextu,) an faciat teneri homines se congregantes eorum vtilitatis caussa.

SVMMARIA.

1. *Verba (modo aliquo, nec sub aliquo prætextu) sunt prohibitoria, non quo ad modum, sed quo ad effectum.*
2. *Verbum, quamuis rem machinari, quid comprehendat.*
3. *Verbum (aliqua) etiam in minima parte verificatur.*
4. *Mens & ratio finalis colligitur ex proœmio.*
5. *Proœmium declarat dispositionem caussæ finalis.*
6. *Ratio finalis multum attenditur.*
7. *Verba vniuersalia non debent operari contra mentem disponentis.*
8. *Verbum, quoquo modo, comprehendit etiam minima.*
9. *Verbum (machinari) accipitur in malam partem.*
10. *Dolus malus quid sit.*
11. *Machinatio fit arte verborum.*
12. *Verbum, quoquo modo, restringitur, vt referatur ad habilia, non ad inhabilia.*
13. *Verba debent restringi ad dispositionem iuris communis, vt secundum eam intelligantur.*
14. *Verba generalia restringuntur ad id, quod est rationis.*
15. *Verba restringuntur, quando quis indebite grauatur.*
Item, quando resultaret inconueniens. nu. 16.
Et restringuntur, nec ad vnguem debent intelligi, quando ad iniquissimum intellectum producerentur. num. 17.
Etiam contra propriam significationem, vt nu. 18.
19. *Statuta, vel leges recipiunt interpretationem ab æquitate.*
20. *Statutum pœnale stricte est interpretandum.*
21. *Verba impropriantur, vt effugiatur delictum.*
22. *Verborum restrictio etiam generalium in casibus, in quibus est diuersa ratio.*
23. *Verba vniuersalia quæ de sui natura etiam minima comprehendunt, non comprehendunt leuia, sed grauia tantummodo, & ponderosa.*
24. *Verba restringuntur ad subiectam materiam, etiam in quibus non potest dari certa regula.*
25. *Verbum, quantumuis vniuersale, debet ciuiliter intelligi, & limitationem recipit.*
26. *Iudaica interpretatio est fugienda.*
27. *Dictio (quæcunque) importat aliquando rem magnam.*
28. *Dictio (aliqua) importat aliquando rem magnam.*
29. *Verbum, sub aliquo prætextu, est generale comprehendens omnes prætextus.*
30. *Defensio est probanda, quando est de genere probibitorum.*
31. *Imputatus habet iuris præsumtionem pro se, quod noluerit delinquere.*
32. *Datium non soluere est peccatum, nu. 34.*
33. *Defensio quando est licita sua propria auctoritate facta recursu ad Principem prohibetur.*
35. *Rem suam vendere minoris quam valeat, iustum nō est vt quis teneatur.*
36. *Statutum puniens committentem homicidium per hæc verba quoquo modo, vel qualitercunque, non exigit dolum, sed latam culpam.*
37. *Salycetti opinio reprobatur.*
38. *Dolose agit qui facit id, quod nulla in re est profuturum.*
39. *Principis consensus in quibus reputetur impossibilis.*
40. *Lucrum certum quod quis percipere non potest, damno æquiparatur.*
41. *Damni qualitas declaratur per adiectionem verborū.*
42. *Lucrum quando non veniat appellatione damni.*
43. *Statutum emanans pendente lite, an liget.*

PEr subtiles responsiones Clarissimi Domini Coaduocati aduersarij, non sunt sublata nec elisa, vel debilitata validissima fundamenta nostrā, constructa ad defensionem laniorum inquisitorum, ex quibus satis & super constat, ipsos fore absoluendos & liberandos ab inquisitione, seu denuntiatione contra eos formata, & cū illa adhuc militent, solum superest videre, an obiectiones ex aduerso factæ, vel responsiones allatæ eis officiāt. Quod si ostendero eis non officere, tanto clarior iustitia ipsorum reorum fulgebit.

Prima igitur & potissima obiectio, consistit in verbis proclamatis vniuersalibus, prohibentibus cuicunque personæ cuiusuis gradus, quod non audeat modo, vel sub prætextu aliquo tractare, vel facere aliquas conuenticulas, nec quamuis rem machinari, quę posset in aliqua parte redire in damnum illius redditus, & aliorum spectantium ad illam conductionem. Et cum sit prohibitio nedum generalis, sed vniuersalis, non solum ligat & pꝛohibet, quo ad modum supradicta perpetrandi, sed etiam quo ad effectum adferendi damnum introitibus locatis, vt indicant illa verba (*modo aliquo.*) † nec sub aliquo [1] prætextu, *l. si seruum. § præter att. vbi Bart. ff. de acquirenda hereditate, late Cranet. consil. 294. col. 5. circa medium, num. 4. & 5.* vbi si sit dictum de circumscriptione aliqua, est intelligendum etiam de non dolosa. Et idem probatur ex illis verbis, (*quamuis rem machinari,*) † quæ pa- [2] riter sunt vniuersalia, & comprehendere videntur quicquid fieri potuisset in damnum & detrimentum dictorum introituum, *gl. in clement. ne Romani, in verbo quouis, de electio. Ruin. consil. 98. nume. 11. in 2. Goz. ad consil. 1. numero 19. Cranet. consil 88. nume. 10. & dicto 194. sub numero 3. versic. & multum in terminis, & alii ex aduerso citati.* Sicut videtur comprehendi quodcunque damnum quod redditibus dicti appalt' inferri potuisset, siue magnum, siue minimum, & in quacunque minima parte, vt pœnæ locus esse possit, vt ex illis verbis (*in aliqua parte*) ex quo verbum (*aliquam*) † etiam in minima parte [3] verificatur, *Crane dicto consilio 294. numero 4. cum aliis ex aduerso citatis.*

Hæc obiectio, in qua videtur fundatum vniuersum ius fisci, & conductorum appaltus, multis rationib. tollitur. Et primo verba ista vniuersalia debent intelligi secundum mentem Serenissimi Principis, illa proferentis, scilicet quando fierent conuenticulæ, & vniones illicitæ contra bonos mores, & contra leges, vt in verbis pꝛœmij ipsius prohibitionis constat, ibi, *Et per esser venuto all orechie di predetta sua Altezza di diuerse conuenticule congiure, & trattati contro li ordini sopradetti fatti da molti dominati da loro proprie passioni, & fersi per*

poter

poter piu agevolmente dar opera a cose illicite, & in aggravio del publico, cosa fuori della mente di sua Altezza, & contra li buoni costumi, & anco reprobatissime dalle ciuili, & sante leggi Ex prooemio enim mens, † & ratio finalis colligitur, *l. prima, in principio, ff. ad Maced. l. fin. ff. de hered. instit. & vtrobique per Bart* & prooemium † declarat illius dispositionem, *vt Bald. trad. in consil. 201. in pronuntia num. 1. in 1. volum. & Decius consil. 301. num 6.* quæ ratio finalis, † ex quo maxime est expressa, venit attendenda, [b] *Bero consilio 40. num 21. primo volum.* Et quod caussa finalis ex prooemio comprobetur, late trad. Tiraquel. *in tracta. cessan. cau. limitatione prima, num. 64. & sequen.* Et quod verba vniuersalia, † non debeant operari contra mentem disponentis, ad propositum trad. Ioan. Bap. Asin. *in consil. 114. num. 37. & sequen. in 2. tomo consiliorum crimin.* Cum igitur ex ratione proclamatis & mente principis appareat, illas tantummodo conuenticulas prohibitas esse, quæ sunt illicitæ & reprobatæ a legibus, & in prioribus scriptis satis & super comprobatum fuerit, has de quibus agimus, non esse tales, sed esse licitas, & æquissimas, ac ad bonum finem, nempe ad euitandum magnum damnum, & iacturam factas: certe sumus extra aleam omnium difficultatum, cum verba illa generalia, possint operari etiam in his illicitis & reprobatis, absque eo, quod comprehendant etiam licitas, & non reprobatas, & hoc sensu sunt accipienda verba vniuersalia, quæ etiam minimam rem comprehendere videntur, vt intelligantur secundum qualitatem conuenticularum & rerum illicitarum & reprobatarum, de quibus princeps in prooemio meminerat, *vt ad propositum de verbo (quoquo modo)* † *declarat Rimin. in consil. 79. num 23. & 24.* Quæ sententia confirmatur ex eo verbo (machinari) † quæ in malam partem in iure nostro accipi solet, vt Iureconsultus docet *in l. 1 § 1. in princip. & in fi. ff. de dolo.* definiendo dolum secundum Seruium, & secundum Labeonem, vt dolus malus † sit omnis calliditas, fallacia, machinatio ad circumueniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibita, & glo. ibi intelligit machinationem † fieri ante verborum. [c] Idem probatur *in l primam, C. de pist petitio. & in cap. 1. de eo qui duxo. in matri. quam pol. per adulte.* Et hanc machinationem fuisse additam ab Vlpiano *in d. §. dicit Ferret. in l. iuris gentium §. pactorum, in verbo calliditate, num. 20. ff. de pact.* tanquam eius, qui machinas, & artes omnes adhibet ad circumueniendum, verba igitur & generalia, & vniuersalia retinebunt suam, naturam respectu prohibitorum a proclamate, non respectu non prohibitorum, & sic licitorum, sicut interpretantur Doctor. nostri verbum *(quoquo modo)* † vt restringatur, & referatur ad habilia non ad inhabilia, *Gem. consil 29 in fi. Menoch. qui alios citat in sexto remed. de recuper. possess. num. 17. & Octau. Decisio. Pedemon 169. num. 11.*

Secundo etsi non appareret de mente expressa principis, prout aperte constat, vt supra, adhuc tamen multis ex rationibus verba illa vniuersalia sunt restringenda, vt non comprehendant hunc casum, & primo, quia debent restringi, † & reduci etiamsi sint vniuersalia negatiua, ad dispositionem iuris communis, vt illam non corrigant, sed secundum eam intelligantur, *vt declarat Angel. in consilio sexto, lata est sententia, numero tertio, & Crauc. qui illum sequitur in consilio tertio, numero 13. & in consilio pro genero, num. 83. Cepha. consil. 211. num 17 & Octaui. d. decis. 169. numero 8 & sequen.* Nam verba † generalia & vniuersalia, debent restringi ad id, quod est rationis, *Bald. in authen. ingressi. numero 4. versicu. oppono dicitur. C. de sacrosan. eccles. per l. quamuis. ff. de in ius vocan. Ias. in l. non dubium. numero 36. & sequen. C. de legib. Craue. dicto consil. 3. num. 3. & in d. pro genero numero 80. & Cagnol. in l. 1. numero 12. C. de sacrosan. eccles.* Vnde cum interpretando hæc verba, secundum intentionem partis aduersæ, resultaret correctio iuris communis, talia verba sunt restringenda, & secundum rationem interpretanda.

Secundo talia verba sunt restringenda † quando quis indebite grauatur, *Abb. cons. 1. secunda colum. num 5. primo volu.* vbi tali caso voluit ea restringi ad intellectum admodum extraneum, multum longe verbis adaptabilẽ, *& in cons. 44. num. 4. eodem volumin.* Et idem loquens in verbo (quomodocunque) voluit Socin. *in cons 122. numero 1. primo volum. & sequitur etiam Crau. dicto cons. 3. n. 3 & 6. & Pasci. pluribus consiliis 69. num 18. 71 num. 9. & 128. num. 24.* Dubium autem non est, quod hi macellarij indebite grauarentur, si proclama illud prohiberet, vt non possent etiam congregare se ipsos, & conuenire pro prouisione, facienda pro eorum indemnitate, ex quo de graui præiudicio suo agebatur, quo casu etiam debet fieri restrictio verborum, *Bero qu. 20 n. 4.*

Tertio quoties resoltaret absurdum, vel inconueniens, verba vniuersalia restringuntur † ad alios casus, ne ad iniquissimum intellectum producantur, *Ang. d. cons 6. n. 3. Ias cons. 181. 6. colum. ante med. secundo volum.* vbi dicit verba † debere per distinctionem moderari, nec sic iuridice ad vnguem intelligi, *sequitur Crauet. in l. prima numero 51. & seq. ff. de leg. a. primo & in consi. 256. num. 7. & in consilio pro genero, num. 76. Rum. in consil. 188. nu. 12. in secundo volu.* vbi dicit, verba etiam hoc casu esse interpretanda & restringenda contra propriam significationem † *& in cons. 18. num. 8. 3. volumin.* vbi loquitur etiam in verbis vniuersalibus geminatis, *idem tenet Laurent. Sylua. in cons. 56. num. 16. & d. Decis. Pedemon. 169. num. 6.* Et in proposito negari non potest, quin maximum absurdum, & iniquitas resultaret, si censeretur prohibita congregatio ad bonum, & ad euitandum damnum, & quia verba legis, vel statuti † debeant recipere interpretationem ab æquitate, [d] trad. Craue. *ex Baldo per eum citato in dicto cons. 3. numero 22. quem sequitur Foller. in verbo fragmentorum pars, num. 66* Et ne sequatur iniquitas, vt certe hoc casu sequeretur, Sylua. *dict. num. 16. & num. 20.* vbi loquitur etiam in verbis vniuersalibus, & negatiuis, & *Cran. in d. cons. pro genere num. 78. & sequen.*

Quarto cum versemur in statuto, † seu proclamate pœnali in eo non solum est facienda stricta interpretatio vt *in c. odia, de reg. iur. in 6 Mars. cons. 6. num. 4. & in primo tomo consiliorum crim. Rol de Cur. in cons. 75. num. 41. & seq. & in proclamate decis. Pedemont. alias citata 71. nu. 21.* sed etiam restringuntur & ampliantur † verba, vt delictum fugiatur, & ad excludendum ipsius delicti præsumptionem, *cap. cum in, de testi. Cranc. qui alios citat in cons. 6. num. 126. & in cons. 9. num. 24.* Et vt non capiant illum intellectum, quem caperent secundum latam significationem verborum, *vt post Io. Andr. in dict. reg. odia, trad. Abb. in d. cons. 1. num. 5. vers. ad idem* Et in materia odiosa etiam in verbis vniuersalibus, Crauet. *in dict. cons. pro genero num. 73 & 75.* & in vniuersalibus & geminatis, Syl. *d. cons. 56. num. 15. & 18.*

Quinto quando est diuersa ratio inter vnum casum & alterum, prout est hic diuersissime inter congregationẽ illicitum, vt damnificarentur appaltatores, & conductores; & licitam, vt prouiderent lanij suæ iacturæ, & maximo damno quod patiebantur, fit etiam restrictio verborum † generalium, & vniuersalium, *Calcan cons. 1. colu. 19. sub nu. 14. Dec. cons. 541. num. 9. & Cra. in d. cons. pro genero nu. 100.* quando enim animus iniuriandi aliquem, vel delinquendi abest, verba etiam illa *(quoquo modo)* & similia, non faciunt quemquam incidere in pœnam, *Fran. Hercul in tract at. de cautton. de non offenden. in c. 34. num. 4 post Corn. in cons. 44. col pen. 4. vol.* Nam nec hoc casu verba hæc vniuersalia, † quæ de sui proprietate etiam minima cõprehendere solent, secundũ allegata ex aduerso leuia cõprehendunt, sed grauia tantummodo, & ponderosa, vt *per Mars. in cons. 80 n 45. & seq.* vbi loquitur etia

promissione & obligatione hominis, & illum sequitur Paris. *consi.165.nu.14.4.vol.* Et idem in dispositione legali trad. Io. Bap. Asin. *d.cons.114.supra citato, nu.36 & seq.*

Et cum plures ex supra citatis Doct. loquantur de tali restrictione facienda, quando agitur de dispositione hominis, & qua etiam non potest dari certa doctrina, sed 24 omnia ad subiectam materiam sunt redigenda, † *vt post Ruin in l.1.§.nuntiatio.ff.de oper.no.nunt. trad. Benuenut. Strach. in tract. de assecurato glo 5.nu.2.* tanto magis eorũ decisiones procedunt in dispositione legis, cum qua mitius agitur, vt omnes admittunt, *Cagn. in l. frater a fratre, nu.111.ff. de condict. indeb.* Ex quibus funditus & penitus tolluntur omnia, quæ ex aduerso adducuntur, quæ nullo modo propter tot rationes, & fundamenta ad hunc casum trahi possunt, cum nullum verbum sit adeo vniuersale, vel indistinctum, quod ex consideratione debitarũ circumstantiarum, non debeat ciuiliter intelligi, & limi- 25 tationem recipere, † *Old.consi.148.factum est tale, ante fi. 2.quæst. versi. ad alia autem, & sequuntur Sylua. d.cons.56. n.23 & decis. Pedem. citata 169.nu.9.* Et Iudaica interpre- 26 tatio † non est facienda, sed fugienda. *Bal. consi. 294. ad euidentiam, in fi.1.vol.* vbi dicit, quod de istis Iudaicis, licet non sint Iudæi, mundus est repletus, *& sequitur Crau. d. cons.3.nu. 23.* Vt non omittam, quod etiam ea, quæ ex aduerso adducuntur, de dictionibus vniuersalibus (*quocunque modo, quauis, aliqua*) & similibus, quod comprehendant rem etiam minimam, habent etiam difficultatẽ, cum restringantur, vt importent magnam rem, & nõ ita generaliter sint intelligenda, vt de dictione (quæcunq;) 27 † scribit Tiraq. *in tract. de retract. tit.1 §.1 gl.7.num.26.& seq. & nu 29.* vbi dicit, restringendam esse in dispositione 28 legis, de dictione vero (*aliqua*) † quod nõ importet semper minimam rem, sed magnam, probatur *in l. minorib. 25.an la 1 ff. de minor iuncta l. Seio ff. de in integ. resti. mino. & probatur etiam in l. si seruum. §. prætor ait ff. de acquir. here.* Et quod comprehẽdat magnas res, trad Corn. *cons. 15.num.16 1.vol. & 107.num.8 in 4 Soc.consi.53 num.12.in 4. & Ias.cons.224 2.col. vers. tertio illud 2.vol.* Et probatur *in l. si vnquam, secundum magis communem opin. Dd. ibi, quod ille text. non intelligatur de minima re,* vbi disputat Tiraq. *nu 21.& seq.& nu 44.* dicit esse dictionem ambiguam. *C. de reuoc. don.* Et cum comprehendat etiam magnam rem, vel summam de sui proprietate, *secund Crau. citatum ex aduerso in d.consi.294 num.4* fiet interpretatio de magna, quæ etiam conuenit proprietati vocabuli, vt euitentur tot contrarietates, absurditates, & iniquitates, quæ resultarent, si tantum partem aduersam generaliter, & etiam de minima re, & de contrauentione etiam iusta fieret interpretatio.

Secundo ex aduerso obiicitur, respondendo fundamento nostro, licitam fuisse congregationem, vt indemnitati ipsorum consulerẽt, ad euitandum damnum, quod patiebantur, ex immoderata datii exactione, quod hoc aduersatur apertissimis verbis proclamatis, prohibentis 29 conuenticulas sub aliquo prætextu, † quo casu excludebatur etiam prætextus damni euitandi, & quicunq; alius, *Io. Andr. in c. quisquis, de elect. Archid. in c. cum satis, de offi. Archid. & post Gemi trad. Crau d.cons.194.nu 3 in fi.* nec satis videtur fuisse allegare conuenticulam ea de caussa factam fuisse, sed id erat probandum, quia cum sit de ge- 30 nere prohibitorum, defensio † erat necessario probanda, *vt ex Bal. & Cast. trad. Crau. consi.35.nu.8* Quæ obiectio ex supra deductis est penitus sublata, cum imo verba ipsius proclamatis procemii declarant, mentem principis fuisse prohibere illicitas, & reprobatas congregationes, non licitas & iustas. Præterea illa verba generalia, & vniuersalia, comprehendunt casum licitum, vt supra, & sunt restringenda, & improprianda ad fauorem reorum. Et cum ex processu appareat probata hæc iusta caussa, cessat omnis scrupulus, & satisfactum est huic obiectioni. Et tanto magis, quia ipsi macellarii habent præsum- 31 tionem iuris pro se, † quod noluerint delinquere, *l. merito. ff. pro soci. Alcia. in tract. præsumt. regu.3. præsumt.1.* Et semper est faciẽda interpretatio, vt pœna euitetur, *l. semper in obscuris. ff. de reg. iu. & Alc. omniũ præsumtione vlt.*

Additur & tertio, quod macellarii non tractabant de defensione aliqua eorum, cum non vexarentur a conductoribus, qui tantum tractabant de datio eius debito, *l. nullus videtur. ff. de reg. iur. cum aliis per Alcia. in d. tract. reg.3. præsumt.23.* ipsi vero recusabant illud soluere, quo casu e peccabatur, † *Abb. cons.69. lib.1. & Rolan. consi.79. nu 79. in 3.* & vbi fuisset licitum supra propria auctorita- 32 te se defendere, † post habitum recursum ad principem, 33 id sibi non licebat, *Bald. in l.2.q.10.nu.29.C. de seruis. & aqua. Rip. in l. de pupillo. §. meminisse. nu 7. de noui oper. nun. Rui. cons.57.nu.3. & 127.num.12. in 4. ac Menoch. de adipisc. poss. remed.5 num.157.*

Sed certe & hæc obiectio nihil facit, quia negari non potest, quin isti laniones vexarentur a conductoribus, qui posito, quod licite peterẽt datium debitum pro carnibus vendendis, super quo non est disputandum, an esset peccatum illud non soluere, & recurrendum esset ad 34 doct. † Bar. & aliorum *in l. vectigalia in prin. ff. de publica. & vectig.* f quia præsuppono illud esse licitum, & iustum, non tamen iuste obtinuerunt, quod ipsi lanii tenerentur pelles & pinguedinem bestiarum, eis vendere minori 35 pretio, quã valerent, † & possent habere ab aliis, quia hoc iustum non est, *Nat. consil.83.num 4. & Didac. Conar. lib. 3. variar. resolut cap.14. num. 6.* In hoc igitur consistebat eorum vexatio, quod tenerentur vendere pelles, & pinguedinem pro minori pretio, & exinde soluere integrũ datium, ad quod prius non cogebantur, vnde vt euitarẽt hoc damnum, tractauerũt in aliis allegationibus, de modo minorem iacturam faciendi, & minus damnum patiendi, quod sibi licitum fuit, *vt alias ostendi.* Nec quicquam facit, quod prius ad principem recurrerint, quo casu videbantur exclusi ab alio actu extraiudiciali, sicut is, qui ad iudicem recurrit, non potest propria auctoritate possessionem adipisci, *vt per Doct. suprà, & in allegationib. mag. D. Aduocati aduersarii citatos,* quia præter id, quod non constat ipsos prius ad principem recurrisse, hoc nihil facit, quin possent tales congregationes facere ꝓ prouidẽdo suę indemnitati, ex quo a principe nõ fuerunt reiecti, vel exclusi: & aliud est quod is, qui adit iudicem pro adipiscenda possessione, nõ possit de facto eam adipisci, quia vti timidus videtur renuntiare suo fauori, & aliud, quod qui recurrit ad principem, antequam sit facta resolutio super prouisione vel reiectione, non possit de facto extraiudiciali sibi remedium quærere: hoc enim non videtur alicubi prohibitum, & est casus ab illo diuersus, ideo ex eo non infertur, *l. Papinianus exsuli. ff. de minor. & l fi. ff. de calum.*

Quarto ad id, quod pro nostra parte adducitur sufficere, quod macellarii habuerint caussam coloratam, licet non veram, & crediderint id sibi licere, respondetur eodem met fundamento verborum vniuersalium (sub aliquo prætextu, quæ videntur tollere caussam coloratam, sicut etiam ad id, quod de dolo, qui exigitur ad incurrendam pœnam dicti proclamatis, vt in nostris allegationibus fuit comprobatum, respondetur hoc casu dolũ non exigi, sed eu[m] ipsam sufficere propter eademmet verba generalia, & vbi agitur de pœna capitali, vt si statutum puniat quoquo modo, † vel qualitercunque committen- 36 tem homicidium, Saly. *in l.2. C. de noxal. actio. Alex. cons. 35. col. pen. 6. vol. Crau. d. cons.294. col.3. vers. amplius operantur nu.2. & Carrer. qui alios adducit in praxi crim. in §. homicidii. sub nu.5. circa fi. in ver. dumo. nisi statutum,* vbi etiam se defendens, secundum eos tenetur pœna statuti, tanto magis igitur cum agitur de pœna pecuniaria, non debet exigi dolus, *l. in seruorum, §. fi. ff. de pœn.*

Contra

Contra primam partem huius responsionis, & obiectionis replicatur, quod stant b. hoc rationibus, & fundamentis destruentibus vim verborum vniuersalium, cessat omnis scrupulus, & cum habeamus tot decision. in terminis, quod iusta caussa credendi excusat a pœna, quæ fuere citatæ in prioribus allegationibus, nihil officiunt verba illa, quæ non debent attendi, vel saltem sufficit esse dubium, an deberent attendi, vt inducatur iusta caussa credendi eos non delinquere, nec contrauenire dicto proclamati. Ad secundam partem, quod dolus non colligatur propter dicta verba vniuersalia, respondetur eisdē rationib. Primo, quod hoc casu talia verba non sunt in consideratione. Secundo, quia opin. Saly. non est in terminis nostris: nec enim loquitur quando ex aliis verbis legis constat exigi dolum contrafacientis. Præterea illa 37 opi. Saly. non est vera, † sed iniqua, & contra eam faciunt omnes decis. supra citatæ super dictis verbis vniuersalib. (*quomodocunq.*) & similibus, & in specie illam reprobat *Lanfr. in tract. de interp. statutorum. col. 4. Seuer. in l. omnes populi nu. 196. ff. de iust. & iur. quem sequitur Fel. in c. fodes. col. 9 sub nu. 5. vers. pro quo rescrip. eandem etiam opi. Seuer. sequitur Dec. in c. 2. 1. lect. nu 10. de constit. idem tenet Rum, tam legendo, quam consulendo, vt in d. §. nunciatio. nu. 50. & in consi. 138 num. 16. in 5 eandem etiam sententiam defendit Marsi. sing. 630. generaliter & illam etiam defendit Blanc. in pract. crim. fol. 60 n. 149. & seq. cui etiam adhærent Meder. Gal. in addit. ad Alex. in d. cons. 35 in litera D, & nouissime etiam Nat in addi. ad d. cons. num. 2.*

Quod autem quinto loco adducitur ex aduerso, non posse negari, quin in dolo fuerint macellarii facier do 38 conuenticulas, quæ eis non erant profuturæ, † *vt per Cran. d. cons. 35. nu. 10.* ea quia non poterant recedere ab eis actionibus inconsulto principe, cuius resolutio adeo 39 difficilis videatur, vt impossibilis † sit reputanda, *l. apud Iulia. §. primo, cum quis. ff. de ver. obl. alias de leg. 1 in l. quidam relegatus nu 11 ff. de reb. dub.* tollitur ex eo, quia non constat, quod tales congregationes non essent profuturæ macellariis, *vt constabat in casu Cran. & Alexan. per eum citati.* vnde non potest dici in dolo. Nec video, vbi probetur, quod cōsensus principis esset necessarius, cum potuissent, & possint conductores de suo largiri, prout eis videtur, nec admittitur, quod principis assensus dicatur impossibilis in his, quæ sibi non nocent, sed aliis tantum, quia solet concedere si petantur: tali enim casu non esse impossibilem consensum, volunt Doct. *in l. idem Iulianus. § fi. vbi Ias. nu. 13. ff. de leg. 1.*

Sexto loco non obst. responsio allata ad fundamentum nostrum, quod proclama loquitur de damno illato illi reditui, seu locationi, quæ qualitas non fuit probata, nec hoc casu satisfacit amissio lucri, per ea, quæ in allegationibus deducta fuere, quod ex quo versemur in lucro certo, quod fuisset perceptum ea plurium carnium ma- 40 ctatione, & venditione, tale lucrum † damno æquiparetur, & damnum dicatur, *l. 3. § fin. ff. de eo, quod certo loco, Rip. in l. 2. in prin. num. 59 ff. solu. matr.* Vltra quod frustra videtur tractum. de patrimonii diminutione, cum non simpliciter sint relata ad cōductores, sed ad redditum, ex 41 cuius verbi adiectione declaratur qualitas damni, † quod dicitur ei illatum, quoquo modo fuerit diminutus, *vt tradit. per Socin. in l. cum quid. num. 1. & sequen. ff. si cert. pet.* Namque replicatur primo, quod proclama exigit tale quid fieri, vt damnum inferatur illi reddituì, & cōductori illius, vt in illis verbis, *che potesse in parte alcuna ritornare in danno di quest' amirata, & entrate, & altre spettante a quest' a condotta, & etiam contra il conduttore, e conduttori*, & cum verba loquantur de damno, vt dixi, qualitas hæc erat probanda, siue relatio esset facienda ad appaltum, vel redditum, siue ad conductores. Nec hoc casu lucrum venit appellatione damni, maxime cum simus in decreto correctorio pœnali & odioso, quod strictissime est interpretandum, & potius restringendum, quam extendendum, vt supra comprobatum fuit, vnde lucrū 42 † non venit appellatione damni, & maxime, quando non est radicatum, & patrimonio incorporatum, *vt per Rip. in alleg. l. damnum. num 17. ff de dam. infec.* Quod autem ex relatione facienda ad redditum, vel appaltum nō possit tractari de damno, & diminutione patrimonii, etiam admitterem, ex quo negari nō potest, quin talis redditus posset diminui, vt si minoris locaretur propter machinationem factam in ipsum, vel princeps cogeretur restaurare conductores, vel remittere pensionem in totum, vel in partem: tūc enim proculdubio talis redditus damnificaretur, & deterioraretur, vltra quod verba proclamatis videntur etiam requirere damnum conductoris, de quo in proposito non constat.

Ad vltimum, quod obiicitur contra fundamentum 43 nostrum, quod proclama † secundum non ligauit, ex quo pendente lite emanauit, quod sufficit emanasse ante conclusum in caussa, *vt per Alex. in cons. 96. nu. 9. in 2. per me citato*, respondetur, quod Alex. non firmat illam opinionem, sed refert aliquos sic tenere. Præterea posset procedere, quando de lite pendente est facta expressa mentio, vt in allegationibus fuit ostensum, in quibus etiam fuere addita alia fundamenta, quibus non video fuisse responsum, & adhuc militant, & ad illud, quod proclama loquitur de his, qui reperientur non de iam repertis, quo casu ad eos non extenditur proclama, responsio data non procedit, quia nec est verum, quod maior sit ratio in repertis, cum proclama eo tempore eos non ligaret, & expresse declaratione opus sit in eis, quod non est in reperiendis in futurum, in quibus nulla lis pendebat. Ex quibus in hac sententia resideo, vt dicti macellarii veniant absoluendi, instigatores & accusatores in damnis, & expensis condemnando.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Dolus omnino requiritur in machinatione: nam fit illa ex præmeditata aliqua inuentione, & techna etiam, vt crebro ap. Teren. de hac re Alcia. *in l. aliud est fraus, nu. 4. ff. de ver. sig.* Dolosam mentem, & absconditam machinationem connumerat Iustin. *in l. si C. de litigio.*

b Attenditur etiam non expressa: nihil n. aliud est lex, quā aliquid rationis plerumq; non expressæ, & finalis ratio, vel caussa, est caussa caussarum, *ex Arist. 2. Physico Bald. in rub. C. de insti. & subst. col. 1. ver. caussa vero est, Cyn. in l. generaliter. 2. in 1. oppos. C. de epis. & cler. ibi idē Bal.* & est propria ratio illa, quæ finalis est. Tereiicio ad Tiraq. *in tract. cessante caussa, 1. limit. in prin. ibi, omnia ex omni loco.*

c Dolus, & machina idem est apud Cic. li. 3. de nat. Deo. *Nec quid inde auferā, nec quem dolum ad eū machinamne commoliar.* Frequentissimus est vsus apud eum sub hoc sensu. actio. 2. in Ver. *Cū interea aliud quiddā iamdiu machinetur*, & in Catil. 1 *Machinari in omnes pestem aliquam.*

d Æquitas est anima legis, et ubi scit; ipsa lex contra æquitatem statuere, *l. si quis in suo § legis. C. de inoff. test. l. fi. §. cum antem. C. de ser.* Ius n. nemque est Celso, ars boni & æqui, hoc est, continens præcepta boni & æqui, *vt egregie Pet. Greg. lib. de iur. art. c. 1 nu. 3.* bonum & æquum, *vt docte Bud. in l. 1. ff. de iust. & iu.* loco simplicis nominis accipitur, licet ibi inepte discrimen Accur. excogitauerit, & pro legis sumitur interpretatione, eo casu, quo palam sic legumlatorē voluisse legē secundum æquitatē, non scripturæ rigorem seruari. *l. null. ff. de leg. Sot. de iust. & iu. li. 1. q. 6. art. vlt.* sed ista sunt alterius scenæ. Ceterum cū ars sit virtus per se intellectualis, *vt Arist. 6 Ethic.* docet, hinc nostra I.C. definitio eget defensione philosophorum *D. Thom. 1. 2. q. 57 art. 1. Sot. lib. 3. de iust. & iu. q. 1 art. 1.*

e Et peccat ille, qui vi & armis recusat soluere gabellam illam, quam sine peccato poterat euitare, ut est doct. Bart. recepta, *in l. vt vim. ff. de iust. & iu.* At vero si qs, vel fuga,

vel blandis verbis, vel alio modo licito id faciat, non idem est, *Nauar. in Manua. c. 23. nu. 61.*

f Imo recurrendum est ad Canonistas *in c. fraternitatis. 12. q. 2.* vbi concludunt mortale esse, fraudem facere vectigalib. iustis, cum obligatione restituendi, *Host. in sum. de pœn.* Fallit tamen, si princeps per impositionẽ temporalis, recederet a pœna æterna impositio. *Nauar. in manua. c. 17. nu. 200. qui videndus est in c. 23. nu. 40. vbi disputat contra Alfon. de Cast. lib. 1. de leg. pœn. c. 8.* qua stante opin. non peccat, qui prohibita, vt sericum, vel equos, extrahit *in d. c. nu. 60.* At si quis iuret de quantitate, vel de alia re, falso apud publicanum peccare certum est, *Medin. c. de resti. de reb. resti. q. 12. in fi. Nauar. d. c. 17. nu. 203.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM LXXVII.

Macellarii qui se congregauerunt, vt sibi ipsis consulerent ob damnum grauissimum, quod illis proclama inferebat, an sint puniendi, tanquam congregati, vt monopolium constituerent.

SVMMARIA.

1. *Dictiones (dictus, vel prædictus) personam illam referunt, ac si nomen esset expressum.*
2. *Lex loquens in vna persona, non extenditur ad alteram.*
3. *Statutum, vel proclama loquens cum verbis restrictiuis ad tempus, non ligat finito illo tempore.*
4. *Bannum temporale non potest operari plus, quam statutum.*
5. *Lex potest trahi ad præterita, si id expresse disponat.*
6. *Litigiosus casus non comprehenditur sub lege, vel proclamate postea subsequente.*
7. *Tempus futurum, regulariter præsens non comprehendit.*
8. *Mixtus casus non comprehenditur sub simplici in odiosis, & pœnalibus.*
9. *Extensio non fit in pœnalibus.*
10. *Statutum loquens in casu simplici, non comprehendit mixtum in materia stricta, & odiosa.*
11. *Lex facta ad instantiam partis, licet expresse comprehẽdat casus præteritos, non tamen valet.*
12. *Congregatio facta ad defensionem rerum suarum, & ne damnificentur congregati, non punitur.*
13. *Et sufficit adfuisse saltem coloratam caussam, & credulitatem licere se congregare, vt excusentur a proclamate, & a pœna, & nu. 14.*
15. *Statuta pœnalia, vel banna, exigunt dolum.*
16. *Proclamati contrauenire velle, in dubio quis non præsumitur.*
17. *Proclama exigens, vt quid non fiat resultans in damnum gabellarum, vel illorum conductoris, est stricte intelligendum, & qualitas ista damni est probanda.*
18. *Damnum non sentire, & lucrum non capere, non est par caussa.*
19. *Fauorabiliores sunt partes agentium de damno vitando.*
20. *Monopolium quid sit, & quomodo definiatur, & quando non dicatur contractum, vel initum.*

MAcellarii inquisiti, veniunt absoluendi ab inquisitione contra eos formata, de assertis delictis illis imputatis, licet vera fuerint ea, quæ in suis constitutis confessi fuerunt. Namque omissa imputatione de animo inducendi seditionem in populo, & inter homines ciuitatis Ferrariæ, & perturbandi publicam quietem, quia de hoc in processu nihil cõstat, nec vllum indicium exstat, nec puto vllo modo fieri debere fundamentum in confessione eorum, scripta in responsionibus factis ad inquisitionem, cum in hoc vti iuris ignari fuerint decepti, & illam declarauerunt reducẽtes, & declarãtes illam, vt in suis constitutis. Primo inquiruntur, q̃ animo contrauenienda ordinationibus, & proclamatibus ducalib. & faciendi monopolium, fecerunt congregationem, tractatum, conuenticulam, & conspirationem, &c. vt in inquisitione, cuius congregationis occasione, nullo modo ipsi teneri possunt ad pœnam aliquam. Primo, quia proclama publicatum tempore Do. Christophori a Flumine conductoris, appellatus beccariæ, & coriorum die 6 Aptil. ann. 1564. amplius non durabat, sed fuerat finitũ, cum emanauerit caussa illius locationis, & restringebat ad tempus ipsius locationis, prout in multis partib. ipsius proclamatis aperte constat, vt in 1. fac. *Anci ciascuno beccaro, & qualunque altro cosi citta adino, come distrettualo, sia tenuto per l'auenire pendente la locatione presente delle beccarie dar, & assignar al condutor di esse, &c.* & in 2. fac. *per il modo, & come e stabilito nelli capitoli del predetto conduttore,* & inferius nominatur dictus conductor, vel prędict', & in 3. fac. additur, *si prohibisce per il tempo predetto.*

Nec enim dubium est, illa verba limitare dictum proclama, & decretum ad tempus dictę conductionis, & dicti conductoris, quia illæ dictiones, dictus & prædictus, sunt personales, & personam illius referunt non alterius, & est, ac si fuisset eius nomen † proprium expressum, *Ripa in l. filius f. §. diu. n. 113. de leg. 1.* Et quod sit verbum restrictiuum, trad. etiam Crau. *cons. 98. n. 8.* Et cum fuerit facta restrictio ad tempus conductionis ipsius, quod erat elapsum tempore assertarum congregationum, ex quo omnis terminus finitur per suas extremitates, *l. 3. §. 1. ff. de cond. & dem.* proculdubio amplius non durabat prohibitio, quod ex eo tempore comprobatur, quia lex † loquẽs in vna persona, non extenditur ad alteram, *l. si vero §. de viro ff. solut. matr.* Nec eo casu est extensio facienda, *Tiraquell. in tract. cessan caussa 8. limit. num. 9.* Et vulgaris est regula, limitatam caussam, limitatum producere effectũ *l. cancellauerat de his qua in test. delen. Tiraq. d. tract. 1. par. num. 142.* Et sicut † si statutum loqueretur cum his verbis restrictiuis & limitatiuis, non ligaret finito illo tempore per prædicta, tantominus bannum speciale † quod non potest operari plus quam statutum, *Io. de Ams. cons. 75. n. 11.* quod fundamentum arbitror esse indubitatum, & video quod dd. conductores etiam ita intellexerunt, cũ curauerint aliud edi, & publicari simile proclama præsentis lite durante, quod traberetur retro ad tempus huius prætensi delicti, de quo mox dicam.

Nec obstat secundum proclama publicum die 5. & 6. Febr. anni præsentis, quod videtur comprehendere etiam contrafactionem præteritam, vt in c. *dischiarando ancora S. A. per la presente grida che stando gli ordini passati similmente esser in corsi in le pene se pradutte, tutti quelli si trouaranno, per il passato, cioe dal principio della presente locatione di detti datii hauer contrafatto alli ordini ditti di sopra, & che per l'auenire gli contrafaranno.* & lex potest trahi ad præterita, † quando id expresse disponit. *c. fi. de const. l. leges & constitutiones C. de ll.* quia cum iam esset motalis super huiusmodi prætensa contrauentione, & formata fuisset inquisitio, ac illic responsum per inquisitos, debuit in ipso proclamate fieri mentio de dicta lite, quia alias non comprehenditur hic casus, † super quo lis pendebat, *per tex. in auth. in med. lit. non fie. sacr. form. & ita minus firmat Bar. in l. omnes populi num. 40 ff. de iust. & Castr. in cons. 104. in caussa Sfortie 2 col. post med. vers. 3. quia dic. constitutio. 2. vol. nouissimorum, Alex. cons. 96. viso processu, num. 4. secundo vol. & Dec. in d. c. fi. nu. 11. & 12. de constit.* Quod ex alio confirmatur, quod proclama loquitur de ijs, qui in præteritum reperientur contrafecisse, vt ibi, *tutti quelli si trouarano per il passato, &c.* non autẽ de ijs, qui iam fuissent reperti, vel inuenti, vt in casu isto, cum si inquisiti iam confessi fuissent, hoc prætensum delictum & tempus futurum, regulariter præsens † non comprehendit, *Alcia. in leg. verbum oportebit, in versic. futurum de verb. sign. tradit Menoch. in cons. 97. n. 68. & D.*

Rim.

Rim. iun. ... consil. ... num. 20. Et cum statutum loquitur, seu proclama in casibus simplicibus, prout in hoc casu loquitur de his, qui inuenientur iam deliquisse, vel delinquent in futurum, non comprehendit casum nostrum, scilicet eos, qui iam inuenti fuerunt deliquisse, & pendebat lis super huiusmodi imputationibus, quia in odiosis, & pœnalibus, sub simplicibus non comprehenditur 8 casus mixtus, † *Bar. & omnes in l. 2. in princ. ff. de verb. oblig. Alex. in 1. tom. consil. crim. cons. 90. num. 28. & sequen. Nat. consi. 469. num. 10.* Et est vulgatissimum, quod in pœnali-9 bus non fiat extensio, † *Dec. in l. factum. §. in pœnalibus ff. de reg. iur. Nat. consi. 339. num. 9. dicto 469. num. 19. & 20. & Bursat. in consi. 76. num. 8.* Et quod statutum loquens 10 in casu simplici, non comprehendat casum mixtum, † quia sumus in materia stricta & odiosa, scribit etiam Cephal. *consi. 178. num. 18.* Et in statuto exorbitanti, & damnoso, id etiam voluit Bero. *consi. 122. nu. 30. & 38. secundo volum.* 11 Quibus etiam additur tertia ratio, quod quando lex † sit facta ad instantiam partis, licet expresse comprehendat casus præteritos, non tamen debet valere, *vt voluit Bartol. in d. l. omnes populi. numero 40.* vbi dicit, quod si Imperator Serenissimus in quo omnis cessat suspicio, nõ vult suas factas formas valere, multo minus valebunt statuta, & reformationes ciuitatum, quas canes curiarum, & deuoratores omnium, communiter fieri faciunt, pro libito voluntatis. Et quod tali casu non valeat statutum, voluerunt etiam Abb. *nu. 9. ante fin. Felyn. nu. 3. versi. limita 4. & Dec. num. 17. in d. c. fi. de constit.* An modo in casu isto illud proclama emanauerit ad instantiam ipsorum cõductorum nec ne, præterquam, quod tenor illius id satis indicat, me remitto conscientiæ magn. Consultoris.

Secundo principaliter dato, sino veritatis præiudicio, quod proclama primum vel secundum, ligaret contrafacientes, non tamen ipsi macellarii possunt teneri illius pœna, ob dictam congregationem, & coadunationem ipsorum factam, ex quo fuit facta ex caussa licita, & legitima, vt in processu probatum est, nam cum ipsi non possent exercitium, & artem macellarii exercere sine magna eorum iactura, & pecuniarum ac impensarum damno, casu quo ipsi conductores nollent maiorem partem datii carnium illis relaxare, procul dubio fuit licita illorum congregatio, & colloquutio, vt prouiderent indemnitati suæ, & se defenderent a tanta & tali ipsorum iactura, nam etiam prohibita congregatione, vel vnione vniuersitatis, ᵇ per statutum, vel decretum, illa tamen nõ censetur prohibita, quæ fit ad bonum finem, & ad defensionẽ 12 suarum rerum, & vt damnificentur congregati, † *ad propositum voluit Bald. in cons. 262. decretum nu. 2. & 319. decreto domini canetur. 2. vol. & consi. 425. statuto. 5. volu. Ias. consi. 20. colum. vlt. & cons. 86. nu. 1. 3. vol. Bertran. consi. 200. 3. vol. 2. par. Crau. in consi. 4. nu. 14. 15. & seq. & consi. 18. num. 10. Alci. in cons. 103. num. 3. & 4. lib. 5. vbi est 360. secundum aliam impressionem, & in consi. 107. nu. 9. 10. lib. alias est cons. 564. Rol. a Val. consi. 17. nu. 31. & seq. 3. volum. Plot. in l. si quando. nu. 295. in fin. C. vnde vi. & Menoch in consi. 28. nu. 12.* Quinimo satis esset, quod caussa esset saltem colorata, licet non esset vera, *vt ad propositum* † vo-13 *luit Plot. in primo tomo consil. crimin. consi. 131. nu. 21.* Sicut etiam sat est, quod ipsi habuerint iustam caussam credendi, id sibi licere, cum eo casu a pœna proclamatis excusen-14 tur, † *Ioan. de Ant. cons. 138. num. 11. Alex. cons. 7. nu. 21. & 22. Ias. cons. 46. nu. 4. in 3. volum. Deci. Pedemon. 71. nu. 16. & 17. Bursa consi. 77. num. 6. & ad propositum Craue. d. consi. 18. num. 10.*

Tertio certum est, ipsum proclama exigere dolum cõ-15 trafacientium, cum statuta pœnalia, † vel banna huiusmodi exigunt dolum, *Ceph. cons. 140. nu. 32.* Et in his terminis, quod exigatur dolus, nec sufficiat lata culpa, *Plot. in d. consi. 131. num. 11.* vnde sufficit leuis ... caussa, vt excuset a dolo, & sic a pœna, vt etiam in his terminis scribit Menoch. *d. cons. 28. num. 16.* Et in dubio non censetur 16 quis velle contrauenire proclamati, † *Rim. cons. 13. nu. 36.* sic ut in dubio pronunciandum est, non esse locum pœnæ proclamatis, *Decis. Pedemon. præalleg. 71. nu. 67.*

Quarto proclama † hoc stricte venit interpretandum, 17 vt in terminis trad. *Corn. in d. cons. 216. 2. col. 3. vol. 4. & in proclamate, d. decis. Pedemon. 71. num. 21. & D. Rimin. iun. consi. 65. num. 15.* Et omnis qualitas in eo expressa est, probanda, *vt per Corn. ibi.* Et in proposito proclama ipsum exigit, quod aliquid nõ fuit, quod posset resultare in damnum conductorum, vt ibi, *Che potesse in parte alcuna ritornare a danno di questa entrata, & curami, & altro spettante a questa condotta, ne etiam contra il conduttore, o conduttori, o suoi officiali, &c.* Et in processu ista qualitas non fuit probata, quod congregatio illa, vel alia gesta per beccarios, resultauerit in damnum conductorum, vnde veniunt absoluendi ob dictam qualitatem in ... probatam, *vt sup. & per plura quæ congerit Plot. in l. si quando, præallegata nu. 355. & seq.* Nec hoc casu etiam sat esset, si lucrum amisissent, ex quo proclama exigit damnum inferri, quod diminutionem patrimonii importat *l. 3. ff. de dam. infec. vbi Rip. nu. 18.* Et quod non sit par caussa damnum † sentire, & lucrum non capere, habetur *in l. Pro-* 18 *culus. ff. eo. tit. & in l. fi. C. de codicill.* Et cum tractetur ipsi macellarii de damno vitando, conductores vero de lucro captando, ipsi macellarii sunt fauorabiliores, † *l. fa-* 19 *uorabil. ff. de reg. iur. Socin. iun. cons. 127. num. 8. 1. vol.* Et facienti actum gratia conseruandi ius suum, magis fauendum est, *Menoch cons. 52. num. 44.*

Concluditur igitur, quod propter congregationem prædictam, & dubitationem factam per macellarios de minori quantitate carnium mactanda, & vendenda, vel minus damnum minorem que paterentur iacturam, eos non potuisse, vel posse incidere in pœnas proclamatis prædicti. Quod tanto clarius procedit, cum ipsi macellarii, non tam modicam carnem fecerunt, vt eo die illa deficeret populo, cum vt multi testes dicunt, super fuerit etiam pro alio die, licet quoad deficientiam carnium, crediderim proclama locum sibi vindicare non posse, sed ad officium Illustr. Dom. Iudicis sapientissimum pertinere ac iudicium victualium.

Quæ autem in inquisitione dicuntur de monopolio (*iudicio meo*) non faciunt ad rem, quia non potest dici, quod dicti beccarii voluerint facere monopolium, de quo habetur *in l. vni. C. de monopol.* quando sit pactum, vel conuentio, per quam tollitur alius libera licentia, & facultas exercendi aliquam artem, † vel exercitium, vt per 20 Bald. & alios *in d. l. quod non possent om. res in ciuitate libere venundari, vt ex Alber. trad. Gram. decis. 190. nu. 18. & Bero. consi. ... 1. num. 13. 3. vol.* At in proposito ipsi conueniebant ad euitandam magnam eorum iacturam, pauciores bestias & carnes occidere, & vt ipsos DD. conductores inducerent ad eis relaxandam honestam, & decentem partem datii, vt non tam magno afficerentur damno, cum ipsi venderent aliis suas pelles, & pinguedines bestiarum pro minori pretio, quam æquum est, & in rei veritate valerent, & cum non potest dici incidisse, in aliquam pœnam ipsos beccarios, vel monopolii, vel proclamatis, aut alterius cuiusuis pœnæ, & ita eos absoluendos esse censeo.

Laus Deo Opt. Maximo. *Barth. Bertaz.*

Fuerunt absoluti innocentes illi ob hac molestia.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Contrarium est nisi exprimatur, *l. leges. C. de leg. Bar. in l. omnes populi. in 6. q. ff. de iust. & iur.* At si verba legis sint subiunctiua, tunc venire sub præterito, & sub futuro scribit Rom. *consi. 336. in princ.* Idem si sit æquitas eadem & præteriti, & futuri, *Ias. in l. 1. §. hac autem ff. quod quisque iur.*

b Congregationes iſtæ nullo iure debent prohiberi, cum fiant ad conſeruationem ſui. *l. fi. ff. de cura bon. dan. & pulcre Rebuff. in tract. de magiſt. artificio gl. 1. in 2. 10.* Et in tracta *de mercato gloſſ. vlt.* refert regem concedere, vt mercatores collectas colligant, atque imponant inter ſe, vt facilius poſſint procedere, contra imponentes noua vectigalia.

c Doct. *in rub. C. de monopol.* venantur vocis huius derivationem. Illis omiſſis, perplacet mihi vocē iſtam, magis vnicum venditorem, quam ciuitatem ſignificari, *vt ex Butar. ad. Rebuff. ſupra allegatus glo. 2 nu. 5. & in l. inter publica. in verbo venalium rerum. ff. de verb. ſignifi. eſt locus inſignis. Plin. lib. 8. c. 37 quem explicat Hermol. Barba. in caſtigatio. Plinianis.* At quando monopolium committatur, & quomodo puniatur, diligenter oſtendit Rebuff. *in illo loco.* Nihil enim viri doctiſſimi cogitationib. addendum eſſe cenſuimus.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXVIII.

Iudex laicus, an poſſit conuenire clericum in ſacris conſtitutum, in cauſſis etiam criminalibus.

SVMMARIA.

1. *Iudex laicus non poteſt cognoſcere de cauſſa clerici in ſacris conſtituti, etiam quod criminalis eſſet, & detinens in carcere incurrit excommunicationem. nu. 2.*
3. *Imo nec poteſt eum citare.*
4. *Conſuetudo in regionibus, attenditur maxime in veſtiendo.*
5. *Delictum eſt probandum, quando imputatur alicui, ſicuti etiam perſeuerantia debet oſtendi. nu. 7.*
6. *Iudex ſecularis, non poteſt contra clericum procedere, quando delictum non eſt notorium.*
8. *Clericus ad hoc vt remittat fori priuilegium, quæ requirantur.*
9. *Clericus non incedens in habitu & tonſura, an amittat priuilegium fori.*
10. *Iudex eccleſiaſticus debet cognoſcere, an clericus amiſerit priuilegium fori, necne, & non ſecularis.*

IVſtiſſima eſt cauſſa huius clerici in ſacris conſtituti, vt remittatur ad forum Reueren. Epiſcopi ſui ordinarii, cum iudex laicus non poſſit cauſſam ſuam etiam crimi-2 nalem cognoſcere, † & illum detinens in carcere incurrit in excommunicationem, *c. nuper. in princ. ff. de ſenten. excom.* ita quod coram eo ſacrum non eſt celebrandum, *vt per Philip. Sauar. in 2. to. conſi. crimi. conſi. 40. num. 2. & ſeq.* Et quod iudex ſit excommunicatus, † probat etiam Campeg. *eodem tomo conſil. 51. tertio dub. num. 26.* Quin-a imo [a] nec etiam poteſt a iudice laico citari, † *vt multi tra-3 dunt, quos citat Matth. Brun. dicto meo to. conſil. 115. numero 25. & ſequen.* Et quod ad ſuum iudicem ſit remit-b tendus, [b] late comprobat Campeg. *dicto conſilio in primo dub.*

Nec video, quomodo poſſit retineri eo prætextu, quod c non incedebat in habitu & tonſura, [c] & ſe immiſcuerat enormibus delictis, quia quoad primum, illud non eſt verum, cum in habitu, & tonſura fuerit captus, quod ſufficit, *ſecundum Ang. de Vbal. d. 2. tomo, conſil. 30. numero 27.* Præterea habitus, quem ipſe erat ſolitus induere, non eſt inconueniens clericis. Quinimo omnes clerici, qui ruri habitant talem habitum deferunt, & hoc caſu attenditur conſuetudo regionis, vt tales veſtes dican-4 tur honeſtæ, † *Didac. Couar. lib. 1. pract. quaeſt. cap. 31. num. 8. Foller in pract. crim. circa delicto. in 1. par. 2. par. principalis. in verbo, audiantur excuſatores, num. 48. ad fin.* Quo vero ad ſecundum etiam negatur, nec conſtat alicubi, niſi ex allegationibus in dubus adhibitis, & tamen certum eſt id conſtare debere, & non ſat eſt eum fuiſſe imputatum, etiamſi eſſet crimen aſſaſſinii, *vt per Pet. Plaz. in ſuo epito. delicto. cap. 19. num. 27.* Vltra, quod oporteret probare, quod in dictis enormibus delictis perſeueraſſet.

5 † Et hæc eſt cõmunis opinio, vt fatetur ipſemet Iul. Clar. qui pro contrario citatur *in pract. crim. in § fi q. 36. verſic. quaero modo, 3 pag.* quicquid ipſe teneat, qui proculdubio male ſentit in eo, quod vnicum delictum ſufficiat, quam ſententiam tenuit collegium Patauinum deciſiue reſpõdens *in 1. tom. conſiliorum criminalium. conſ. 1 num. 10.* vbi dicit, quod debet conſtare, clericum pluries delicta commiſiſſe, & *n. 15.* quod ad hoc, vt iudex ſecularis poſſit cõtra ipſum procedere, debet id eſſe notorium, & eſt pul-6 cerrimum conſilium in hac materia. † Hãc eandem ſententiam in eodem tomo, tenet Barth. Zabar. *conſi 53 fere per totum,* vbi exigit ipſum etiam defendi in delicto, *idem Io. Bapt. Plot. in 1. vol. conſiliorum criminalium primo impreſſorum, conſi. 109. nu. 26. 27.* Idem etiam præter Gram. Boſ. Didac. & alios idem tenentes relatos per Clarum firmat Foller. *loco præallegato, nu. 47.* vbi plura exigit, vt iudex ſecularis poſſit clericum punire, & dicit ita fuiſſe iudicatum, & obtentum, *idem tenet Ang. de Vbal d. conſ. 30. num. 17. & ſequen. 2 tomo criminalium,* vbi dicit, quod exigitur perſeuerantia, & quod in delictis inueteratus ſit. Et 7 latiſſime idem defendit, † *Matthe. Brun. d. conſi. 115 num. 61. & ſeq. & nu. 67. & ſequen.* vbi enumerat ſex requiſita 8 ad hoc, vt clericus amittat priuilegium fori. † Cum itaque hic non conſtet, hunc clericum habitum, vel tonſuram dimiſiſſe, vel aliquod, vel leue delictum admiſiſſe, certe nulla eſt excuſatio legitima, quin debeat remitti ad ſuum iudicem. Et licet dicatur, quod in fraudem acceperit biretum clericale, dimiſſo galero, de conſi. Reuerendi Vicarii: hoc non obeſt, quin non conſtet eſſe prohibitum, cum non conſtet dici falſum in fraudem, quando ſumus in clerico in ſacris conſtituto, licet in eo, qui poſt delictum efficitur clericus, & recipit ordines, aliter ſit, *vt per Didac. cap. 32. num. 4. verſi. 2. concluſio. dicto lib. practi. quaeſt.* vel in clerico coniugato, qui habitum dimittendo, amittit etiam priuilegium fori, *vt per Clar. d. quaeſt. verſic. ſed quid ſi clericus.* Et cum non ſufficiat, *vt dixi,* non ac-9 cedere, in habitu & tonſura, † ſed exiguntur etiam alia, vt ſcilicet immiſceat enormibus delictis, & in illis perſeueret, & *vt dicit Didac. d. cap 32. num. 2. verſi. tertio hic erat adiiciendus)* quod ita ſit ſceleribus deditus, vt inueteratus dici poſſit ſcelerum miniſter, certe nullo iure remiſſio denegatur, & tanto minus, quia (*vt audio*) apparet ex teſtibus, quod eſt ſolitus incedere, in habitu & tonſura, licet hic quandoque iret in habitu peregrini, & equitantis, [d] cum hic ſit forenſis. d

Ceterum cum hæc diſputatio ſit facienda coram ipſo Reuerendiſſimo Epiſcopo, & ad ipſum pertineat agno-10 ſcere, an ipſe clericus amiſerit priuilegium fori, † *vt in c. ſi iudex laicus. de ſentent. excommun. in 6.* quod & in terminis voluerunt Bald. *dicto primo tomo conſiliorum criminalium, conſil. 17. num. 3. collegium Patauinum, dicto conſil. primo, num. 12. Ioan. Campeg. d. conſi. 51. num. 18. vbi citat deciſionem Rot. & Didac. cap 33. in princ. eod. lib. prac. quaeſt. & Boſ. in titu. de foro compet. num. 151.* non eſt dubium, quod quo ad hoc ſit facienda remiſſio ad eum, [e] & e difficultas iſta, ſi aliqua exſtet, ſit per ipſum decidenda, adeo, quod quoquo nos met flectamus, ſemper cognitio, tam ſuper meritis, quam ſuper hoc dubio, ſi dubium eſſe poſſet (*quod certe non eſt admittendum per prædicta*) ad Reuerendiſſimum Epiſcopum pertineat.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Licet etiam clericus eſſet in minoribus ordinib. tantum conſtitutus, quia cum non ſit laico ſuppoſitus, non poteſt ab illo conueniri, aut condemnari, *c. cum ab homine, vbi Dec. 2. not. & idem Dec. in c. clerici, in fin. de iudi. Boſ. in tit. de foro competen. nu. 127. Didac. infra allegatus. cap. 31 pract. quaeſt. in verſi. 3.* illud eſt obſeruandum, *in fi. nu. 5. & alii in aliis locis.*

b Remit-

b Remittendus est sub peccati mortalis pœna, nisi remittatur, dummodo sit captus in habitu clericali, vel manifesto constet clericum esse, & esset excommunicatus iudex, *cap. si iudex. de sent. excom lib. 6 Nauar. in manua. cap. 25. vers. 14.*

c Casus iste sæpe euenit, nam clerici isti, vt plurimum induunt, & animum & corpus malis ac turpibus habitibus. Nau. *in manua. d. c. 25. d. vers.* resoluit, quod laicus non tenetur restituere inuentum sine habitu clericali, donec illi constet de clericatu, quod procedit in clerico coniugato qui debet probare, tum vnam & virginem vxorem duxisse, tum habitum & tonsuram clericalem gestasse, *c. 1. de cleric. coniug. lib 6.* Sed quid si esset indultum alicuius Pontificis, vt apud nos Innocentii, registratum in statutis nostris Ferrariæ, *fol. 139.* disponens, non incedentes in habitu & tonsura, posse conueniri nec gaudere priuilegio fori. Ex sententia patris mei dispositio & indultum hoc procedit, modo singulis annis in priuilegio anni publicetur in ecclesiis, quæ quidem publicatio inseruit pro trina monitione, quæ exigitur, vt talis clericus dicto priuilegio excusetur, *vt per Didacum d. c. 31. nu. 1.* Et quod exigatur talis publicatio ad propositum, in simili diplomate Afflict. *in consti. Apostatantes, de apostatan. lib. consti. nu. 12. propius ad hanc constitutionem Didac. d. c. num. 1.* Præterea d. constitutio non procedit, quando clericus in minoribus est etiam beneficiatus: tali enim casu non amittit priuilegium fori, sicut non amitteret, si in habitu & tonsura incederet, & etiam in seminario, vel alicui ecclesiæ inseruiret. Statutum est a Concil. Triden. *in sessio. 23. c. 6. de quo meminit Vant. 1. par. commun. opinio. 37. opinio. ad fin.* quam partem tenere Senatum Mediolani, refert Clar. *in pract. crimi. §. fin. q. 36. vers. hæc autem. in fi. & infra etiam circa med. id approbat.*

d Debet esse admodum diligens & cautus iudex in his casibus, quia facilis est deceptio. Ego vniuersam hanc rem ita distinguerem: aut capitur clericus in flagranti crimine, aut non. Primo casu iusta est captura, ducta deinde clericatus dignitate, ad episcopum reiicere cognitionem, *secundum Innoc. in c. vt fama, de senten. excom. & Bal. in l. si qua. C. de episco. & cleri. not. Matthes. sing. 144.* Secundo casu: aut est in habitu aut sine habitu: si est in habitu, rursus distinguerem: aut periculum est in mora, & clericus non potest aliter compesci ab iniuria vel delicto, nisi capiatur & ligetur. Hoc casu committerem capturam animo, fultus Abba. doctrina & Inno *in c 3. de sent excom & eiusdem Abb. in cap. 1 de depos. & in d. cap. cum non ab homine.* Nam excommunicatio, de qua in c. *si quis suadente diabolo*, incurritur ob dolum vel temeritatem, non si capiatur, vt ad iudicem ducatur, vel ob timorem fugæ, vel publicam vtilitatem, aut etiam priuatam, *late Abb. in locis supra adductis*, vbi adducit Barbat. dicentem in his casibus a laico clericum posse capi indistincte. De re eadem Hartman. *lib. 2. miscella. pract. forens. cap. 2. obseruat. 4.* Si non adsint hæc, & clericus sit in habitu, tunc esset diligenter considerandum, quia pendet resolutio huius dubitationis ab illa disputatione, an habitus & professio probet clericatum, de qua per Alcia. *reg. 2. præsumt. 4. num. 2. Boer. decis. 171. & Tiraq. de præscript. versic. per decem annos, gloss. 4. §. 1. versic. 173.* Sane cum videam ex gestatione habitus extra religionem, non præsumi professionem, *vt dixerunt Domini de Rota in vna Calagurritan. apud Put. lib. 1 decis. 136.* & sciam assertionem illam, qua concluditur, clericatum probari ex habitu & ceteris, quoad fori priuilegium, nonnullas habere limitationes, itaque primo abstinerem a captura, si præter habitum quis ecclesiæ alicui aut seminario inseruiret, quia ita Concil. Triden. cauet, *vt supra diximus*, & in praxi seruatur, *vt scribit Mascar. lib. 1. de probat. versic. clericum, conclus. 302. num. 14.* Secundo non abstinerem, si clericus esset forensis, & ex longinquis partibus, *& Gramma. decis. 81. post nu. 16.* Tertio, nisi iste esset etiam beneficiatus, & in possessione beneficii, *ex decis. Rot 312. al. 411. & ac tractat ibi Mascar. eleganter, num. 15. & 16.* At si clericus non esset in habitu, omnino dicerem committenda captura: sed pulcer est casus: quid si captus doceret de clericatu, haberet tamen aliquid repugnans clericatus, vt quia esset illegitimus: Hoc casu remittendum esse ad ecclesiasticum, scribunt Gram. *d. decis. 81. Vinc. de Franc decis. 189. per tot. Mascar ibi num. 20.*

e Hactenus de munere iudicis & officio, nunc esset dicendum, quid debeat præstare captus. Sane docet Menoc. *de arbit. cas. 430* puniri clericum arbitrio iudicis consentientem in laicum. Et ait Cabal. *ad Ægid. constit. lib. 5. c. 7. num. 25.* condemnari in expensis, si non remittat in laico condemnari, etsi clericus rapiat processum e manu secularis iudicis, & capiatur, est tamen intra debitum tempus ad suum iudicem remittendus, *Nau. in manua. c. 25. nu. 24.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXIX.

Statuto prohibente appellationem in caussis criminalibus, an si constet de iniustitia sententiæ, appellatio tamen sit admittenda.

SVMMARIA.

1. *Appellatio admitti debet in criminalibus, si constat de iniustitia non obstante statuto.*
2. *Nullitas manifesta & notoria, ex actis, nõ obstante statuto potest intentari.*
3. *Sententia nulla non habetur pro sententia.*
4. *Inquisitio est formanda contra imputatum, non recurrendum ad præcepta, vt compareat.*
5. *Præceptum debet esse iustum, vt mulcta habeat locum.*
6. *Præceptum vel mulcta non potest fieri vltra dum vnciæ auri.*
7. *Citatio ad defendendum ne mulctetur, est necessaria.*
8. *Mulctare quãdo non possit delegatus vel subdelegatus.*
9. *Nullitas est maxima, si non fuerint seruata solemnitates in sententia, quæ non præsumuntur interuenisse, sed est probandum.*
10. *Forma non seruata statuti in procedendo merito sententia est nulla.*
11. *Nullitatis allegatione prohibita, non censetur prohibita resultans ex inobseruantia alicuius statuti.*
12. *Sententia criminalis est nulla, si non addatur aliqua caussa condemnationis.*
13. *Nullitatis dictio & appellatio in dubio est admittenda.*

LICET statutum Borzani, sub rubr. *quod a sententiis & mulctis latis in caussis criminalib. non possit querelari de nullitate dici*, prohibeat appellari, vel de nullitate dici a sententiis criminalib. vel mulctis: illud tamen non procedit, quando constat de manifesta iniustitia sententiæ vel mulctæ, quia tunc debet † admitti appellatio, *glo. Abb. & alii in cap ex conquestione de restitu. spol. Perus. in cap pastoralis, in princ. vltim quæstio. de appellat. Abb. qui loquitur in statuto prohibente in cons. 44. in princ. num. 3. 1. par. Dec. consil. 40. nu. 2. Rui. cons. 101 in fin. 5. vol. Bened. Plot. in 2. tom consi crimi cons 3 num 24* vbi loquitur etiam in mulctis, *& Ioan Campeg. in cons. 51. nu. 14. eod. tom. Bess. in tit. de appellat.* Et stante nullitate notoria & manifesta ex actis, pariter illa potest intentari † statuto non obstante, *Marsil. cons. 64. num. 10 cum pluri. seq. Vant. in tractat. de nullitat. tit. 1 num 8. & in tit. de nullitat. quæ ex defect. iurisd. num. 4. & 5. & in tit. qui poss. dicere de nullit. ex defect. citationis, & idem voluit Boss. in titu. de citatio. num 15* Cum enim sententia est nulla, habetur pro non sententia, † *l. 4. §. condemnatum vbi Bart. & alii. ff. de re iudi. Gram. decis. 29 nu 1.* Et semper potest opponi, quod non sit sententia vel bannum, *Ancha. cons 6 viso themate 2. col. & Bossi in tit. de bann. nullit. num. 2.* Et in proposito de manif. iniustitia & nullitate ipsarum mulcta-

rum & condemnationum, ex ipsomet processo & sententiis constat, vnde statutum ipsum non obstat

Primo enim Geminianus Marianus & Ioannes Fabenus fuerunt mulctati in pœnam scutorum quinquaginta pro quolibet, pro præcepto eis facto in nemoribus Borzani, & per eos spreto. Sed hæc mulcta est iniusta, tum quia Potestas ille non potuit facere talia præcepta, cum tam magna pœna, quia [illegible] pot[illegible] rat [illegible] contra eos procedi criminaliter debebat procedere iuris ordine seruato, & non per præcepta, *iuxta trad. per Bossi. in tit. quo possit procedi per præcepta* vbi tandem se resoluit cum hac opinione. & ad hoc, vt possit mulcta locum habere præceptum [illegible] debet [illegible] esse iustum, *Bened. Plot. d. cons. & ibi Bal. in addit. num 31. versic. 20.* sed & dictus Po[illegible]tas non potuit præ[illegible] ipe[illegible] nec mulctare vltra duas [illegible] vncias auri, *vt est text. in l. eos. C. de mod. mul. Bald. in addit. ad dictum consilium, num. 28 versic. 26.* Alexan. qui [illegible] situr in Potestate Comitum antecessorum horum Castri Montisrichi, *in cons. [illegible] viso themate. [illegible] colum. 2. volum.* Et licet aliqui voluerint, quod de consuetudine possit iudex excedere metam taxatam in dict. l. illa tamen esset probanda, aliter non posset iudex mulctare, *vt per Cagnol. in l. 1. in princip. num. 18. ff. [illegible] quis iusdi. non obtemper.* Præterea non constat, quod ipsi fuerint citati ad contr[illegible]dicendum & defendendum [illegible] ne mulctentur, quæ citatio necessaria [illegible] est, *l. 2. §. 1. ff. [illegible] quis in ius vocatus non ierit. Barto. in dict. l. 1. in princip. num. 13 & ibi etiam alii, Plot. in dict. consil. 3. num. 16. versi. n. 12. & Bossi in tit. de mul. [illegible] num. 6. & sequen.* Accedat, quod, vt audio, di[illegible]a mulcta caussata fuit occasione nemorum, quorum poss[illegible]ssio controuert[illegible]batur coram Magni[illegible] factoribus, & ipse Potestas fuerat subdelegatus ab e[illegible]dem dd. factoribus. Vnde non poterat mulctare, quia etiam delegato, nedum subdelegato [illegible] non censetur concessum, *Alex. d. consil. 85. 2. colum. Bald. in additio. ad dictum consil. 3 num 40. versic. 2.*

Peregrinos de Cathaneis similiter fuit mulctatus in scutos decem, licet non appareat in processu de caussa, sed in eo respectu iniustitiæ dicendum est, [illegible]tiu præcedenti, præterquam quo ad quantitatem, quia mulcta potuisset inferri ad eam summam.

Iacobus Montechius fuit ter condemnatus. Primo in pœnam scutorum decem pro præcepto facto eidem de comparēdo statim paritorus mandatis. Secundo, in scutis 50. & in amissione bladorum transmissorum ad molendinum, alio quam ad molendinum dd. Comitum. Tertio, in libris 25. Quarto plus q̃ in omnibus, nec legitur de caussa scienoæ & condemnationis.

Et in his apparet de iniustitia ipsarum ex rationibus prædictis, & quia fuerunt & sunt notorie nullæ, vt inferius patebit: & [illegible]ulla est maior Iniustitia, quam nullitas, *vt per Bellam[illegible]r. decis. 349. appellan.* & *Vant. in d. tract. tit. 3. num. 2 & seq & num. 2[illegible]* loquitur, quando [illegible]tas est notoria, & appareret ex actis. Nullitas namque omnium harum sententiarum est man[illegible]a, quia cum nul[illegible] cōstet, quod fuerint seruata seruanda, ex dispositione statuti Borzani, pro eis non est præsumendum, tametsi in eis illæ essent enuntiatæ solemnitates, quæ interuenire debebant, [illegible] ex quo ab eis fuit appellatum, *vt per D[illegible] in cap. quoniam contra. de probatio. Alcia in tract. de præsumptio. regula tertia, præsum. [illegible] 9. num. 6. & seq.* Et idem est, ex quo adhuc non et[illegible] ipsum bienui[illegible]m, quando fuit supplicatum, & [illegible] omn[illegible] caussæ appellationis fuere M. V. *Gram decis. 24. nu. 9. & seq.* Cum itaq. ex statuto Borzani produ[illegible]o ex aduerso, cum rubri. *in quib. casibus p[illegible] procedi ex o[illegible]io,* [illegible]spositum, quod debeat præced[illegible] no[illegible] dienti mandatis, & proclamationibus ad contradi[illegible]ndum, & quod debeat h[illegible]beri fides etiam per vnum [illegible]st[illegible] m omni except. m[illegible] in Præterea ex statuto de modo ci[illegible]di & procedendi contra inquisitos sit dispositum, quod procedatur contra inquisitos, secundum eius formam, & additur clausula annullatiua, quod si aliter factum fuerit, inquisitio & processus sit ipso iure nulla & nullus, nec non in statuto sub rubrica de defensione danda reo ante condemnationem dispositum sit, quod Potest. non possit aliquem condemnare criminaliter, nisi prius ei dederit dilationem ad se defendendum non minorem trium dierum. Et si contra factum fuerit talis condemnatio non valeat neq possit exigi, sed ipso iure sit nulla: vltra quod exig[illegible] cita[illegible]io per campanam vel aliter ad sententiam, vt in [illegible] br. *de modo citandi condemnat[illegible],* quæ in proposito non constat interuenisse in his sententiis: quinimo nec etiam [illegible] prima vel secunda sententia contra dictum Iacobum enuntiatur talis citatio, certe non potest negari, quin fu[illegible]int manifeste & notorie nullæ, cum non fuerit seruata [illegible] forma statuti in procedendo, *vt late per Marf. cons. 16 num 9 & sequen. 54 num [illegible] sequen. 97 num. 21 & sequ. [illegible] num. 15. & con. 133. num. 13. & sequen. [illegible] tit. de citatio num 33. & seqq.* Et quando statutum [illegible] presse annullat condemnationem opponi, [illegible] mpro[illegible]ib[illegible] re, quæ resultat ex capite inobseruan[illegible] al[illegible]us [illegible] tuti, *Bar. in l. 14. & parus num. 5. ff. quod vi aut clam. Mar[illegible] l. consil. 16. num 9. & sequen. & consi[illegible] num. [illegible] sequen.* Et de citatione facienda per camp[illegible]nam, tra[illegible]it etiam Iul. Clar. *in pract. crimi. in §. fin. qu[illegible] 4 [illegible] unum tamen scias in versi. item quæro.* Vltra quod cū nulla fuerit addita caussa in sententia criminali [illegible]ntra dictum I[illegible]cobum condemnatum in [illegible]br[illegible] i la[illegible] uit & est nulla, *vt per Alber. in l. properandum. §. illo. num 34 & seq C. de iud. de quo per Iul. Clar. in pract. crimi. quæst. 93. ver[illegible] tuit aliquando,* vel saltem non potest dici sententia crimi[illegible]lis, alio non constito: quibus additur, quod etiam in alio tempore Potestas contra fecit statutis Borzani, condemnando prædictos, & applicando to[illegible]m pœnam dd. DD. Comitibus, cum dimidia illarum Communi & hominibus Borzani veniret applicanda ex statuto Borzani, s[illegible] b rub. q pœnæ applicentur pro dimidia Cameræ DD. d[illegible] M[illegible]fredis, & pro alia dimidia Communis & hominum Borzani, & si ipse Potestas fuit vsus dicto statuto, disponente de pœna disponente quarti pluris non soluentis in[illegible] terminum decem dierum: debebat etiam secundum illius dispositionem applicare pœnam pro dimidia Communi, quod cum non fecerit, actus est nullus, *l. non dubium. cum ibi not. C. de le[illegible]b.* Cum itaque [illegible]rissime constet de manifesta i[illegible]iu[illegible]itia & nullitate di[illegible]arum sententiarum, appellationis & nullitatis, dictiones ab eis [illegible]mpositæ † sunt admittendæ [illegible]out in dubio est faciendu[illegible] *in maioribus. C. de appellat. [illegible]oss. & DD. in l. qui restituere ff. de rei vindi. Castr. & alii in l. [illegible] ff. [illegible] quis caut. Dec. & Cagno. in l. quoties nihil. ff. de re[illegible]g. i[illegible]*

Laus Deo Opt. Max *Barth. Bertaz.*

A D D I T I O N E S.

a Quod statutum potest tollere appellationē a prima sententia etiam lata in principali caussa, *vt per omnes in rubr. extra de appellat. vbi Abb in 3. q. nu. 7 Perus. colum. 5. Fely. num. [illegible]. Dec num. 10 Rip. in cap. 1. de rescript. num. 5. & seq. & nu. 19.* vbi dicit, non procedere, si statutum sit cōditum ab inferioribus: quinimo et [illegible] caussis criminalibus admissum esse tradit Iul. Clar. *in sua pract. §. fina. quæst. 94. colum. 2. in [illegible] ceterum. & c[illegible] num seq.* Et hoc casu stante talis statu[illegible] prohibi[illegible] ne[illegible] ollitur appellatio, nedu[illegible] quo ad effect[illegible] [illegible] p[illegible] u[illegible] m, sed etiam quo ad deuolutiuum, *Abb. in cap. ad reprimendum, num. 10. de offic. ordin. & per tex. in cap. pa[illegible]r[illegible]. § præterea de offic. deleg[illegible] et. in d. rubr. num. 7 & in d. cap. pastoralis. num 5.* vbi dicit ho[illegible] casu non posse aduersus hanc sententiam supp[illegible] id [illegible] pp[illegible]llati[illegible]ne, *Rui. cons. [illegible] num. [illegible].*

b Quæ ci[illegible]tio debet fieri personaliter, non domi, quia exigitur vera contumacia, vt quis mulctetur in pœnam

nam comminatam, *Bart. in d. l. 1. §. fin. num. 5. 6. & ibi Ias. num. 32 & Cagno. num. 23. ff. si quis insdicen. non obtempe.* Secundo debuit citari ad videndum se mulctari, & ad se defendendum alia citatione diuersa, vt hic dicitur. Et licet plures teneant sufficere, si in eodem primo præcepto sit comminatio, quod si non venerit mulctabitur, tamen nisi sit notoria contumacia, debet citari iterum, *Doc. in cap. 1. de iudi. 1 lectur. num 26. col. pen.* Et ita de consuetudine seruari dicit Boss. *in suis var. tract. tit. de mul. num. 8.* Sed quid si citatus sit absens, & habeat iustam caussam non comparendi, proculdubio iusta caussa excusat, *in d. l. unic. per omnes.* Quinimo gloss. *ibi in fi.* vbi Ias. *num. 14.* & Cagn. *nu 28.* voluerunt, sufficere etiam iniustam caussam modo coloratam, vt non censeatur contemtus iudex. Et licet super hoc controuertant Docto. tamen remittitur arbitrio iudicis, *vt per Cagn. nu. 22.* Sed quando citatus fuit absens, vel non potuit comparere sine periculo, hoc casu punctus nullam habet difficultatem, *& per Lasallic, num. 28. 29.* Et si aliquando cõstet id, quod si constitisset tempore ipsius mulctæ, quis non fuisset cõdemnatus, debet omnino liberari. *Marf. singu. 72. Carron. in pract. in princ. num. 75. & num. 115.*

Nullitas hæc est ex defectu iurisdictionis, maxima quidem, & quæ repugnante stat. vel pacto admitti solet. *Dec. cons. 8 num. 7. Rym. cons. 54 nu. 17. in 2. Vant. in tit. quis poss. dice de nullit. n. 37.* Quod fallit primo, si statu. deneget audientiam, & tollat defensionem, *Gabr. lib 6. conclus tit. de stat conclus. 3. limit. 6 num 22.* Secundo fallit, si nõ sit apposita in term. a stat. præfixo, licet sit notoria ex actis, *Cast. cons. 288 ad primũ 2. dub. in 1. Alex. que plenissime cons. 105. nu. 78. in 5. 225 per tot. in 6. Ias. cons. 200 num. 2. in 2. Soci. cons 121. col. 2 in 4. Goz. cons. 103. num. 9. Alcia. in l. alienationis in verbo vix. ff. de verbo. significa. & consil. 438 num. 1. Cranet. cons 179 num. 4. Roland. cons. 85. num. 10. in 1.* vbi dicit ita fuisse iudicatum. Et hanc sententiam tãquam communem amplecterer, quicquid dicat Gab. *d. conclus. num. 17. & seq.* vbi citat multos [illegible] tenentes.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXX.

Qui erat in custodia sub fid. iussione, si a custode inuitetur, vt exeat ad restaurandum corpus, asserendo habere licentiam a iudice, an si exeat, & non sit verum de licentia, teneantur fideiussores?

SVMMARIA.

1. *Carcerem vel custodiam egrediens, etiam cum licentia custodis, tenetur ad pœnam ex Rimin. iun. opinione.*
2. *Custos carceris tenetur, si ipse eximat aliquem, non ille exemtus, si aufugit.*
3. *Credulus nimium non potest dici, qui credit fide digno.*
4. *Officiali in suo officio credendum est.*
5. *Caussa iusta excusat a pœna, etiam conuentionali contra aliquos.*
6. *Promissio qualibet, etiam iurata debet intelligi, nisi iusta caussa contraueniendi superueniat.*
7. *Dolus requiritur vbi est incurrenda magna pœna, & in eo est, qui contractum non obseruauit.*
8. *Dolus exigitur in casu fracti carceris.*
9. *Credens posse licito actum facere, excusatur a dolo.*
10. *Præsumendum non est aliquem velle delinquere.*
11. *Carceratus si abierit etiam cum licentia custodis, relinquit fideiussores obligatos. Secus, si egressus est carcerem, sed non abiit sed regressus est.*
12. *Carceratus si fugiat culpa custodis, fideiussores tamen non liberantur.*
13. *Sed si redeat cum nullum sentit damnum fiscus, non est locus pœnæ.*
14. *Custos carceris, si absq; licentia dimittat carceratum, tenetur ad omnia damna & interesse dimissi.*

FVIT assignatus Domino Franc. Marino Clauenæ, imputato de aliquibus delictis quidam camerinus in domo Capitanei carcerum Ferrariæ pro carcere, & præstitis nõnullis fideiussoribus, fuit promissum quod non recederet ex eo, etsi redierit in illum sub pœna scutorum 1000. aureorum applicandorum Ducali Cameræ sine licentia Mag. Nigelli Consultoris Ducalis Cameræ illius caussæ iudicis delegati. Illinc ad nonnullos menses ipse Capitaneus & custos carcerum, vocari medio eius vxoris fecit d. D. Francis. Mari. vt ad illum iret tempore nocturno, vt refrigerari posset, cum propter æstum oimisiid. camerino passus fuerit, quia habuerat licẽtiam a Mag. Nigrello prędicto, vt clausis valuis palatii posset spatiari extra dictum camerinum, vt refrigeraret ad aerem. Quod cum nollet admittere Dnm. Francisc. Mari. Cap. uerum ad eum misit vxorem, illum exhortans ad exeundum, quia poterat exire impune ob licentiam habitam, vt supra. Quibus exhortationib. & suasionibus ductus idem Dom. Francisc. Mari. dicto camerino exiuit bis tempore noctis, clausis ianuis Palatii, & extra illum spatiatus fuit, & statim in illum rediit, prout ita ipse confessus fuit. Fuit examinatus dictus Capitaneus, qui suo iuramento deposuit habuisse licẽtiam a d. Magn. Nigrello, vt supra. Et propterea id retulisse & affirmasse d. Dom. Francis. Maria. & illum hortatum fuisse, illique persuasisse ad exeundum camerino, vt supra, licet ipse recusaret exire timore pœnæ: & idem de assertione & persuasione dicti Capitanei, & recusatione d. D. Franc. Mari. attestatur alter testis super hoc pariter examinatus: quo stante de duobus quæritur. Primo, an dictus D. Franc Maria vel eius fideiussores, possint teneri ad dictam pœnam 1000. aureorum pro eius contrauentione. Secundo, posito quod posset teneri, an dictus Capitaneus carcerum teneatur illum indemnem conseruare, ex quo eius persuasionibus cum licentiam non habuisset a d. Mag. Do. Nigrello, prout ipse negat illam ei dedisse, ipse D. Franc. Mari. contrauenit promissioni prædictæ.

Super quo puncto casus videtur multum dubius, propter consilium Magn. D. Rimin. iun. qui in simili casu videtur consuluisse contra exeuntem & recedentem ex eodemmet camerino, cum licentia custodis, vt teneretur ad pœnam, *in cons. 82. 2. tomo consilior. criminal.* quod consilium ipse postea ampliauit, *in cons 135. in 2. volum. suor. consil.* Quibus tamen additis per eum minime attentis, eius sum sententiæ, vt ipse D. Franc. Mari. veniat absoluendus, ex pluribus.

Primo, quia certum est, quod cum custos carceris eximit carceratum a carceribus, ipse exemtus non tenetur de carcere fracto, etiamsi ipse fugerit, sed tenetur carcerarius vel custos seu commentariensis ipse, *vt voluit Guilel. de Cun. in l. quotes, per illum tex. vbi Ioan. de Plat. num. 3. C. de exacto. tributo. lib. 10. quem sequitur Pau. Grillan. in tract. de relaxa. carcera. in tit. ne fug. carcerato. num. 13. idem etiam tenet Bero decis. 217. ante fin.* vbi custodem teneri affirmat, qui malus peccatum habet. Et hanc etiam opinionem tenet Franc. Viu. *1. par suarum communium opinionum, opin. 119. fugiens, post princ.* Licentia enim custodis carcerum de eundo & redeundo, excusat exeuntem de carcere, vt fregisse non dicatur, licet custos teneatur, nisi consuetudine excusetur, *Bald. in l. 1. num. 11. C. ne adelet. ultio.*

Secundo, cum commentariensis ipse & capitaneus carcerum affirmauerit, se habuisse licentiam pro dicto carcerato a Magn. D. Nigrello, quod posset exire, vt supra, iuste potuit credere: non potest dici credulus, qui credit fide digno, *gloss. in l Titio fundus. in gloss penul. ante fin. ff. de condi. & demonstr. Ange. in l. 1. in princ num. 4. vbi Alex. num. 4. Iason num. 17. & Iacob. de S. Georg num. 2. ff. de eo, per quem fact. erit. Dec. cons. 178. colum. 3. versic. ad hoc etiam facit, & Gram. consil. crimin. 31. num. 16. Anton. Gabriel. lib. 7. suarum conclusio. titu. de crimina. conclus. 8. num. 36. & seq.* Et tanto magis credendum est officiali

in suo officio, *Gramma. cons. 53. num. 13. & cons. ciuil. 24. num. 11. & Rum cons. 59. ad discutiendum. 4. dub. num. 5. & Gramma dict. cons. 43. num 14.* Quod maxime procedit, quando superior est praesens, *vt per Gramma. decisio. 36. num. 26. & seq.*

5 Tertio, certum est, quod iusta caussa excusat † a poena etiam conuentionali, licet aliqui contrarium voluerint. Est de mente, *l. quod te. vbi Doct. & Alcia.* qui intelligit id generaliter procedere, *in ver. aliqua iusta caussa. 1 pag. ff. si cert. peta.* Et quod excuset etiam a poena conuentionali, tenent Ang. post Ioannem Andr. Aret. & Ias. *num 16. 17. Rip. num. 14. & Crot. num. 20. & seq.* vbi hanc sententiam defendit, *in l. qui Roma. §. duo fratres ff. de verbor. obliga. Alex. in pluribus cons. 32. opportune. colum. fina. in 2. 115. viso themate. num 15. & 16. in 4. & 66. visis dubitationib. num. 5. 5. volum. Ias cons. 41. ante fin. 3. volum. & ante eum Aret. cons. 149. num. 8. Philipp. Franc. in cap. 1 §. fina. num. 2. de electio. in 6. Curt. iun. cons. 132. num. 11. & Thob. Non. qui attestatur de communi, cons. 111. num. 30.* Et 6 quod quaelibet etiam † iurata promissio debeat intelligi, nisi superueniente iusta caussa contraueniendi, ad propositum tradit Boss. *in titu. de carcer. fideiuss. committen. num. 48. & num. precedente,* dicit, quod eo casu contemnere non dicitur: quod procedit, etiamsi minus plene de caussa ipsa iusta constet, *vt per Alex. d. cons. 115. num. 15. & sequitur Curt. d. num. 11.*

Quarto, non est dubitandum, quod ad hoc vt ipse carceratus ad dictam poenam conuentam teneretur, o- 7 pus erat dolo illius, † tum quia agitur de magna poena, quae forte excedit valorem & aestimationem omnium suorum bonorum, *Pfot. in l. si quando. nu. 765.* tum quia qui contractum non obseruat, censetur in dolo, *l. dolus. ff. mand. Cranet. qui plura tura cumulat in cons. 6. nu. 96. 100. nu. 9. & 193. nu. 3. & Cagnol. in l. si quis maior. nu. 190. C. de 8 transact.* Sicut † etiam exigitur dolus in casu fracti carceris, *l. meos. C. de custod. reo.* sicut in casu fractae pacis, *Non. d. cons. 111. nu. 30.* Et in proposito dictus D. Franc. Marc. non potest dici in dolo credendo dicto officiali, quia omnia etiam credulitas excusat a dolo, *Ang. & alii in l. 1. in princ. ff. de eo per quem fact. erit. vbi Ias. num. 24. & Iacobin. num 5. Grammat. vol. 10. num. 20. & 21. & cons. 34. num. 4. 9 & Iacob Philip. Port. cons. 98 num. 8. 9.* Et † quod credens posse licite actum facere, excusetur a dolo, tradit Bald. *cons. 243 tempore. in fi. Cast. cons. 317. viso examinato num. 2. in 2. volum Caepoll. cons. 8. num. 8. & cons. 13. num. 17. Ias. cons. 46. colum. 4. in 3. Curt. d. cons. 132. num 2. Cranet. cons. 8. in fin. & decis. Pedemon. 71. num. 17. ac Menoch. consil. 2. num 133.*

10 Quinto & vltimo, † non est praesumendum, quod dictus D. Franc. Mar. voluerit delinquere, *Roman. cons. 113. pro decis. num. 1. Mars. in rubr. de fideiuss. num. 47. & sequen. & cons. 21. num. 2. & sequen. Ioan. de Amic. cons. 60. num. 2. Gramm. i. vol. 10. num. 3. cons. 13. num. 8. & decis. 18. num. 5. ac Alcia. tracta. praesumtio. regula 3. praesumtio. 1.* Imo concurrentibus contrariis praesumtionibus, statur excludenti delictum, *Roma. cons. 68. visis. num. 8. & ibi in additio Gramm. i. cons 31. num. 12. & consilius ciuilib. 7. in fine & 9 num. 31.*

His stantibus fundamentis cessant allegata per ipsum Magn. Riminald. in dicto suo consilio, quae non tollunt rationes supra deductas, ex quibus facile teneri potest, parum iuridicum fuisse cōsilium illud, secundum quod nescio an fuerit iudicatum: sed quicquid sit de iustitia illius consilii, casus ille longe distat ab illo, in quo carceratus abiuit, & laxatus fuit penitus sine aliqua licentia iudicis, quae ostenderetur. At hic noster Clauena non 11 abiuit, † nec exire potuisset, cum ianuae Palatii clausae essent, sed tantummodo exiuit ad refrigerandum corpus, & statim in camerinum rediit, vnde cessantibus rationibus dicti Do. Contulentis, cessat etiam eius consilium, *l. quod dictum. ff. de pact. cap. cessante. de appell.* Et cum in eo casu ad relaxandum penitus carceratum opus esset licentia d. Praetoris, nedum verbis expressis, sed etiam in scriptis, vt ipse affirmat, & practicatur quotidie, non est inferendum ad relaxationem ex camerino, in salam vel partem domus, ea qua etiam volens non potuisset exire. Igitur ex diuersis non infertur, *l. fin. ff. de calum. l. Papinianus exsuls. ff. de minor.* Et in eo casu dictus carceratus, vt infidelis aufugit, hic autem custodes, vt in illo, *ex Saly. in l. ad commentariensem, C. de custo. reor.* Sicut etiam nihil facit, quod fideiussores non liberentur, quan- 12 do † culpa custodis carceratus fugit, *vt per Bossi. in titul. de carcera. fideiuss. committen. num. 62.* quia hic non fuit liberatus, imo remansit carceratus, & satis est, quod habuerit iustam caussam credendi, quod & affirmabatur: quo casu nec ipse, nec eius fideiussores tenentur. Quod autem non sit credendum custodi deponenti habuisse licentiam a superiore, non admitterem saltem ad hunc effectum, vt non excusetur is, qui ei credidit, vt supra, & satis nobis est, quod ipse custos illud in suo testificatu deponat, quia in quantum contra se deponit, probat, *Cranet. cons. 6. num. 62.* quod non erat in illo casu, in quo testes deponebant, id ab eo audiuisse. Vltra quod exstat etiam alius testis, deponens de assertione dictae licentiae, ex persuasionibus illius ad exeundum. Nec quicquam facit, quod non credatur eidem de licentia ad eius exonerationem, quia satis est, quod credatur eidem ad excusationem ipsius D. Franc. Mar. qui motus sua assertione, & credens eam esse veram, exiuit: & cum in eo casu carceratus ille non tantum exiuerit, sed nō redierit, potest dici in eo casu tractari de interesse massariae, sed in casu isto, cum in camerinum redierit, non potest dici fiscum vel aliquem alium fuisse damnificatum: vnde non 13 tenetur promittens, *Cranet. cons. 3. num. 29.* Nec hoc casu erat opus licentia fisci, vel officialium ipsius, sed satis erat, Magn. Nigril. vt in instrumento, quam satis fuit credere, interuenisse, vt s. Ex quibus apparet rationes illius cons. nihil habere commune cum casu nostro.

Super secundo puncto non est multum laborādum, quia certum est, quod si dictus Dom. Franc. Mar. ea hac caussa posset teneri, quod nullo modo iuridicum esse puto, ipse custos seu capitaneus, qui dolose illum decepisset, teneretur ad omnia eius damna & interesse, & ad 14 illum indemnem conseruandum, *vt probatur in d. l. 1. in princ. ff. de eo per quem fact. erit, ibi omnes.* Et teneretur ea poena, qua ipse relaxatus tenebatur, *d. l. quotiens, C. de exact. tribut.* sicut tenetur officialis de malo consilio, *Dec. in l. consilii. num. 2. ff. de regu. iuris, &c.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Pendet haec controuersia coram clariss. Iuris: est tamen spes maxima, iudicium futurum huic parti fauorabile & aequitati consonum. Ceterum, si quis simpliciter recederet, poenam incurreret, licet citius regrederetur, & in hoc casu consuluit Vulp. *cons. 139.* Sed contra est, si quis custodis publici fidem sequatur [illegible] non regrediatur, licet cameram parumper, cum scientia officialis & custodis, scientia Principis, nedum iudicis reputetur, *Nat. consil. 636. nu. 190. Albe. cons 64. nu 31. Bero. cons. 164. nu. 23. in 3. Rimi. iun cons. 102. nu. 18. Buis. cons. 104. nu. 19.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXXI.

De caussa syndicatus restricta ad gesta dolo & baratariis.
De sportulis.
De iudice exercente mercationem.

SVMMARIA.

1 *Baratarea quando dicatur fieri.*
2 *Syndicari non potest iudex de lata culpa, nec de negligentia, qui de dolo tenetur.*
3 *Test*

3 *Testi deponenti contra producentem etiam de credulitate, quam ei, qui deponit de producente.*
4 *Iudex excusatur a pœna per consuetudinem, etiam iniquam.*
5 *Sportulæ debent solui iuxta consuetudinem.*
6 *Baratarianon dicitur commissa ex eo, quod iudex recipit palam & bona fide.*
7 *Iudex habet præsumptionem pro se.*
8 *Testis inimicus non probat.*
9 *Inquiri potest bis pro eodem debito ex diuersitate pœnarum.*
10 *Testis receptus parte non citata non probat.*
11 *Testis unicus & singularis non iuratus non probat.*
12 *Actore non probante, reus absoluitur.*
13 *Mediatoribus ad baratariam non creditur.*
14 *Inquiritur contra absolutū a processu ex nouis indiciis.*
15 *Ætatem antiquam difficile est probare.*
16 *Iustitiam denegans facere tenetur, si fuerit requisitus.*
17 *Iudicandum est secundum acta & probata.*
18 *Iudex non tenetur de sententia iniusta, non exsecuta.*
19 *Expensas litis pati debent querelantes iniuste.*
20 *Contractus factus a iudice palam & bona fide, valet.*

CAVSSÆ huius syndicatus Magn. Il. Docto. Dom. Io. Bapt. Philippi Lugensis magis motæ fuere ex particulari odio, & malo animo aliquorum ciuium Regii, incitantium & instigantium illam Magnificam ciuitatem contra ipsum, quam quod iuste meruerit syndicari & vexari eo modo, quo per cōiuratos factum fuit, quod satis indicant querelæ particulares, & processus querelantium contra ipsum, ac imputationes illi datæ in processu generalis inquisitionis, quę fere omnes tendunt ad repetitionem sportularum illi solutarum, quas tamen optimo iure sibi debitas exegit, vt inferius ostendetur. Et licet satis & super fuisset Magn. & Clariss. Dominis meis DD. Consiliariis, quibus cognitio harum caussarum delegata fuit, exhibere tantummodo processus ipsos, sine aliquibus iuris allegationibus, ex quo ipsi nullam videntur habere probabilem difficultatem, quin ipse veniat absoluendus, cum victoria expensarum & condemnatione damnorum & interesse querelantium iniuste, & pro iniuria illata ipsi Magn. D. Ioan. Bapt. Vt tamen muneri meo satisfaciam, aliqua ad victoriam ipsam conducentia in medium adferre, prætermittenda non esse cēsui, alia vice vel latiori folio adducere paratus, si in ipsis caussis vel aliqua ex eis hæsitari contigerit. &c.

Principio igitur clarissimos Dominos iudices sum admoniturus, quod licet quamplures imputationes & querelæ ac petitiones datæ fuerint aduersus ipsum Magnificum D. Ioan. Bap. tam in processu inquisitionis generalis, quam particularium personarum, fere tamen omnes concernunt gesti per ipsum vti cōsultorem Illust. D. Gubernatoris Regii, & super caussis ciuilibus vel criminalibus versis coram ipso Illustr. Do. Gubernatore in ciuitatella Regii, pro quibus non potuit nec debuit syndicari, cum id nedum non fuerit concessum ex rescripto sereniss. Dom. nostri Ducis, quo conceditur syndicatus iudicis appellationis, & de consultore ipso nulla mentio facta est, sed etiam expresse fuit ꝓhibitum ea literis ducalibus ipsi D. Gubernatori scriptis, quorum vigore ipse Illust. D Gubernator fecit declarationem præcepti officialibus, ne tractaretur in dicto syndicatu de aliquibus gestis per dictum Magnificum D. Ioan. Bapt. in pertinentibus ad negotia & caussas ipsius ciuitatellæ, & ipsius Dom. Gubernatoris, vel coram eo, vt in processu inquisitionis generalis, fol. 19. vbi fuit oppositum & protestatum pro parte ipsius D. Io. Bapt. non esse aliquas querelas super eis admittendas, vel quid aliud super eis tractādum. Et licet non essent tales querelæ, vel imputationes admittendæ, vel tractandæ, sed reiiciendæ & explodendæ, tamen fuerunt admissæ & examinati testes super eis, cum protestatione tamen vana & contraria facto, & sic inualida, *cap. sollicitudinem, vbi not. de appella.* quod non intendebant contrauenire dicto præcepto: quo fit, vt omnes processus, & gesta hanc commissionem concernentes & concernētia, hoc officium Illust. D. Gubernatoris, & rerum gestarum sub eius gubernio fuerint & sint nulli & nulla, nec super eis respectu concernentium merita, sententia valida ferri possit, cum deficiat iurisdictio, *vt latissime prosequitur Sebast. Vant. in tract. de nullit. in tit. de nullit. senten. ex defect. iurisdictionis, in princ. & in principalibus locis & numeris illius tit.*

Secundo, quod caussæ huius syndicatus sunt restrictę ex rescripto Principis iam dicto illas committēte ad gesta per ipsum Magni. iudicem dolo & barataria, quo fit, vt fere omnes querelæ ipsæ essent reiiciendæ, quæ in rei veritate non cōcernunt dolum nec baratariam iudicis: barataria enim † fit, cum iudex quid a priuato recipit, sic vt non facienda faciat, vel facienda omittat, *gloss. 2. in l. 1. ff. ad l. Iul. repet. Anod. in tract. de synd. nu. 163. & 164.* vbi quod si iudex per pecuniam vel aliter corrumpitur, dicitur baratarius: cum autem tenetur de dolo, † non potest syndicari de lata culpa, nec de negligentia, nisi esset tanta,[a] quæ caderet in dolum,[b] *Iasō in l. vnic. post Bald. & Ang. per eum citatos. colum. fin. vers. quarto habetis notare. C. vt omnes iudi. tam ciui.* Nec[c] propterea potest syndicari de iniquis sententiis male latis, *vt trad. ad propositum Grammat. cons. crim. 54. num. 11.* Et licet nō ignorem respectu sportularum eastare statutum Regii sub rub. *de sportulis, & c. lib. 8. fol. 158. 1. fac. circa medium*, disponens, iudicem cōmittere baratariam, si sportulas contra formam dicti statuti recipiat, quia tamen illud statutum per consuetudinem fuit abrogatum, & respectu caussarum vertentium coram dicto Illust. Dom. Gubernatore semper fuit consuetum sportulas recipi per ipsum Do. Gubernatorem, quarum dimidia relaxatur eius ordinario Consultori, *vt ex stylo producto in processu generalis inquisitionis. fol. 76.* Et ea testibus examinatis pro parte ipsius Dom. Ioan. Baptist. in dicto processu inquisitionis generalis, satis & super comprobatum est, non potest dici commissa barataria: sex enim primi testes, & vltimus illorum apertissime deponunt de huiusmodi consuetudine recipiendi sportulas, per multos & multos annos ante, tam pro absolutione quam pro condemnatione. Et idem etiam ingenue fatetur D. Gabriel Robert', qui licet sit inimicus ipsius D. Ioan Bapt. vt inferius suo loco dicetur, ipse tamen examinatus cōtra illum, in dicto processu inquisitionum fatetur tales sportulas fuisse semper solitas recipi per suos prædecessores, & testi † deponenti contra producentem magis statur, quam ei, qui deponit pro producente, etiamsi de credulitate deponat, *vt per Gramat. cons. 101. num. 7.* vel de auditu, *Socin. iun. cons. 69. num. 12. in 1. volum. & Cepha. consil. 65. num. 55* Hac igitur consuetudine stante cessat rumor iste & strepitus sportularum, cum propter illam iudex excusetur a pœna, etiamsi consuetudo esset iniqua, *cap. 2. cum gloss. de tempo. ordin. cap. cum venerabilis, vbi gloss. 2. & Anchar. de consuetudine, Alexan. in cons. 107. pro inuestigatione. colum. fina. 2. volum.* vbi sequendo Ancharan. firmat fuisse consultum quendam Rectorem villæ, qui fecerat carcerari plures, & inquisitus fuerat, quod carcerem priuatum commisisset, fuisse absoluendum, ex quo probauit, quod sui ꝓdecessores ita erant soliti facere. Hoc etiam, quod consuetudo, & si mala excuset a pœna, late tradit Marsil. *in l. 1. num. 99. ff. de sicar. Bero. consil. 181. num. 9. & 10. & consil. 190. num. 8. 3. volum. ac nouissime Socin. iun. consi. 27. num. 29. 4. volum.* Et quod in solutione sportularum † huiusmodi sit attendenda consuetudo loci,[d] tradit gl. *in auth. offeratur. C. de lit. contest. Spec. in tit. de salar. §. 1. vers. si vero & ordin. Abb. in cap. cum ab omni. colum. 3. num. 10. de vi. & honest. cleric. & Rolan. a Vall. in consil. 7. num. 3. & seq.*

18 minoranda sit pœna † arbitrio iudicis, trad. Marsil. *consil. 81. num. 17. Pet. Calef d. consil. 88. nu. 8. & sequen. Bero. consil. 194. nu. 13. & nu. 15. in 3. Menoch in tract. de arbit. iud. lib. 2. casu 278. & Petr. Duen. in reg. 192. defensio. 5. ampliatione.* Quod non procedit sine ratione, quia offensus ab aduersario propter rixam & metum periculi, & maxi-
20 mum dolorem † amittit consilium deliberandi, *Alex. post Bald. in consi. prædicto 109. 3. col. ver. & not. Bald. Abb. in d. c. significasti, nu. 5. Bertran. d. cons. 290. nume. 14. & 15. Gram. d. consil. 29. nu 25. Corn. d. consi. 134. col. pen. in princ. in 3. Pet. Calef. d. consil. 88. num. 5. & Boer d. decis. 168. nu. 7. 3. colum.* Concludo igitur dictum Dn. Ioan. Nico. absoluendum & liberandum esse penitus, ab inquisitione cõtra eum formata, vel saltem non posse teneri, nisi modica, vel minima pœna extraordinaria, quatenus visum fuerit D. Prætori omnino non teneri aliqua pœna.

Laus Deo Opt. Max.

Barth Bertaz.

In hoc casu nouo fuit absolutus inquisitus a vera pœna delicti, pecuniaria quædam applicata fuit.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM LXXVI.

Statutum prohibens fieri conuenticulas per hæc verba (modo aliquo, vel sub aliquo prætextu,) an faciat teneri homines se congregantes eorum vtilitatis caussa.

SVMMARIA.

1 *Verba (modo aliquo, nec sub aliquo prætextu) sunt prohibitoria, non quo ad modum, sed quo ad effectum.*
2 *Verbum, quamuis rem machinari, quid comprehendat.*
3 *Verbum (aliqua) etiam in minima parte verificatur.*
4 *Mens & ratio finalis colligitur ex prœmio.*
5 *Prœmium declarat dispositionem caussa finalis.*
6 *Ratio finalis multum attenditur.*
7 *Verba vniuersalia non debent operari contra mentem disponentis.*
8 *Verbum, quoquo modo, comprehendit etiam minima.*
9 *Verbum (machinari) accipitur in malam partem.*
10 *Dolus malus quid sit.*
11 *Machinatio fit arte verborum.*
12 *Verbum, quoquo modo, restringitur, vt referatur ad habilia, non ad inhabilia.*
13 *Verba debent restringi ad dispositionem iuris communis, vt secundum eam intelligantur.*
14 *Verba generalia restringuntur ad id, quod est rationis.*
15 *Verba restringuntur, quando quis indebite grauatur.*
Item, quando resultaret inconueniens. nu. 16.
Et restringuntur, nec ad vnguem debent intelligi, quando ad iniquissimum intellectum producerentur. num. 17.
Etiam contra propriam significationem, vt nu. 18.
19 *Statuta, vel leges recipiunt interpretationem ab æquitate.*
20 *Statutum pœnale stricte est interpretandum.*
21 *Verba impropriantur, vt effugiatur delictum.*
22 *Verborum restrictio etiam generalium in casibus, in quibus est diuersa ratio*
23 *Verba vniuersalia quæ de sui natura etiam minima comprehendunt, non comprehendunt leuia, sed grauia tantummodo, & ponderosa.*
24 *Verba restringuntur ad subiectam materiam, etiam in quibus non potest dari certa regula.*
25 *Verbum, quantumuis vniuersale, debet ciuiliter intelligi, & limitationem recipit.*
26 *Iudaica interpretatio est fugienda.*
27 *Dictio (quæcunque) importat aliquando rem magnam.*
28 *Dictio (aliqua) importat aliquando rem magnam*
29 *Verbum, sub aliquo prætextu, est generale comprehendens omnes prætextus.*
30 *Defensio est probanda, quando est de genere prohibitorum.*
31 *Imputatus habet iuris præsumtionem pro se, quod noluerit delinquere.*
32 *Datium non soluere est peccatum, nu. 34.*
33 *Defensio quando est licita sua propria auctoritate facto recursu ad Principem prohibetur.*
35 *Rem suam vendere minoris quam valeat, iustum nõ est vt quis teneatur.*
36 *Statutum puniens committentem homicidium per hæc verba quoquo modo, vel qualitercunque non exigit dolum, sed latam culpam.*
37 *Salycetti opinio reprobatur.*
38 *Dolose agit qui facit id, quod nulla in re est profuturum.*
39 *Principis consensus in quibus reputetur impossibilis.*
40 *Lucrum certum quod quis percipere non potest, damno æquiparatur.*
41 *Damni qualitas declaratur per adiectionem verborũ.*
42 *Lucrum quando non veniat appellatione damni.*
43 *Statutum emanans pendente lite, an liget.*

PEr subtiles responsiones Clarissimi Domini Coaduocati aduersarij, non sunt sublata nec elisa, vel debilitata validissima fundamenta nostrã, constructa ad defensionem laniorum inquisitorum, ex quibus satis & super constat, ipsos fore absoluendos & liberandos ab inquisitione, seu denunciatione contra eos formata, & cũ illa adhuc militent, solum superest videre, an obiectiones ex aduerso factæ, vel responsiones allatæ eis officiãt. Quod si ostendero eis non officere, tanto clarior iustitia ipsorum reorum fulgebit.

Prima igitur & potissima obiectio, consistit in verbia proclamatis vniuersalibus, prohibentibus cuicunque personæ cuiusuis gradus, quod non audeat modo, vel sub prætextu aliquo tractare, vel facere aliquas conuenticulas, nec quamuis rem machinari, quę posset in aliqua parte redire in damnum illius redditus, & aliorum spectantium ad illam conductionem. Et cum sit prohibitio nedum generalis, sed vniuersalis, non solum ligat & prohibet, quo ad modum supradicta perpetrandi, sed etiam quo ad effectum adferendi damnum introitibus locatis, vt indicant illa verba (*modo aliquo.*) † nec sub aliquo 1 prætextu, *l. si seruum. § prætor ait. vbi Bart ff. de acquirenda hereditate, late Cranet. consil. 294. col. 5. circa medium, num. 4 & 5.* vbi si sit dictum de circumscriptione aliqua, est intelligendum etiam de non dolosa. Et idem proba- 2 tur ex illis verbis, (*quamuis rem machinari,*) † quæ pariter sunt vniuersalia, & comprehendere videntur quicquid fieri potuisset in damnum & detrimentum dictorum introituum, *gl in clement. ne Romani, in verbo quouis, de electio. Ruin. consi!. 98. nume. 11. in 2. Goz. ad. consil. 1. numero 19. Cranet. consil. 88. nume. 10. & dicto 194. sub numero 3. versic. & multum in terminis, & alii ex aduerso citati.* Sicut videtur comprehendi quodcunque damnum quod redditibus dicti appalt⁹ inferri potuisset, siue magnum, siue minimum, & in quacunque minima parte, vt pœnæ locus esse possit, vt ex illis verbis (*in aliqua parte*) ex quo verbum (*aliquam*) † etiam in minima parte 3 verificatur, *Crane dicto consilio 294. numero 4. cum aliis ex aduerso citatis.*

Hæc obiectio, in qua videtur fundatum vniuersum ius fisci, & conductorum appaltus, multis rationib. tollitur. Et primo verba ista vniuersalia debent intelligi secundum mentem Serenissimi Principis, illa proferentis, scilicet quando fierent conuenticulæ, & vniones illicitæ contra bonos mores, & contra leges, vt in verbis prœmij ipsius prohibitionis constat, ibi, *Et per esser venuta all orechie di predetta sua Altezza di diuerse conuenticule congiure, & trattati contro li ordini sopradetti fatti da molti dominati da loro proprie passioni, & forsi per*

poter

poter piu agenolmente dar opera a cose illecite, & in aggrauio del publico, cosa fuori della mente di sua Altezza, & contra li buoni costumi, & anco reprobatissima dalle ciuili, & sante leggi. Ex procemio enim mens, † & ratio finalis colligitur, *l. prima, in principio, ff. ad Maced. l. fin. ff. de hered. instit. & vtrobique per Bart.* & procemium † declarat illius dispositionem, *vt Bald. trad. in consil. 201. in pronuntia. num. 1. in 1. volum. & Decius consil. 301. num. 6.* quæ ratio finalis, † ex quo maxime est expressa, venit attendenda, *Bero consilio 40. num. 21. primo volum.* Et quod caussa finalis ex procemio comprobetur, late trad. Tiraquel. *in tracta. cessan. cau. limitatione prima, num. 64. & sequen.* Et quod verba vniuersalia, † non debeant operari contra mentem disponentis, ad propositum trad. Ioan. Bap. Asin. *in consil. 114. num. 37. & sequen. in 2. tomo consiliorum crimin.* Cum igitur ex ratione proclamatis & mente principis appareat, illas tantummodo conuenticulas prohibitas esse, quæ sunt illicitæ & reprobatæ a legibus, & in prioribus scriptis satis & super comprobatum fuerit, has de quibus agimus, non esse tales, sed esse licitas, & æquissimas, ac ad bonum finem, nempe ad euitandum magnum damnum, & iacturam factas: certe sumus extra aleam omnium difficultatum, cum verba illa generalia, possint operari etiam in his illicitis & reprobatis, absque eo, quod comprehendant etiam licitas, & non reprobatas, & hoc sensu sunt accipienda verba vniuersalia, quæ etiam minimam rem comprehendere videntur, vt intelligantur secundum qualitatem conuenticularum & rerum illicitarum & reprobatarum, de quibus princeps in procemio meminerat, *vt ad propositum de verbo (quoquo modo)* † *declarat Rominan consil. 79. num 23. & 24.* Quæ sententia confirmatur ex eo verbo (machinari) † quæ in malam partem in iure nostro accipi solet, vt Iureconsultus docet *in l. 1. § 1. in princip. & in fi. ff. de dolo.* definiendo dolum secundum Seruium, & secundum Labeonem, vt dolus malus † sit omnis calliditas, fallacia, machinatio ad circumueniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibita, & glo. ibi intelligit machinationem † fieri arte verborum. Idem probatur *in l prima, C. de plus petitio. & in cap. 1. de eo qui duxo. in matri. quam pol. per adulte.* Et hanc machinationem fuisse additam ab Vlpiano *in d. §. dicit Ferret. in l. iuris gentium § pactorum, in verbo calliditate, num. 20. ff. de pact.* tanquam eius, qui machinas, & artes omnes adhibet ad circumueniendum, verba igitur & generalia, & vniuersalis retinebunt suam, naturam respectu prohibitorum a proclamate, non respectu non prohibitorum, & sic licitorum, sicut interpretantur Doctor. nostri verbum *(quoquo modo)* † vt restringatur, & referatur ad habilia non ad inhabilia, *Gemi. consil 29. in fi. Menoch. qui alios citat in sexto remed. de recuper. possess. num. 17. & Octau. Decisio. Pedemon. 169. num. 11.*

Secundo etsi non appareret de mente expressa principis, prout aperte constat, vt supra, adhuc tamen multis ex rationibus verba illa vniuersalia sunt restringenda, vt non comprehendant hunc casum, & primo, quia debent restringi, † & reduci etiamsi sint vniuersalia negatiua, ad dispositionem iuris communis, vt illam non corrigant, sed secundum eam intelligantur, *vt declarat Angel. in consilio sexto, lata est sententia, numero tertio, & Craue. qui illum sequitur in consilio tertio, numero 13. & in consilio pro genero, num. 83. Cepha. consil. 211. num 17. & Octaui. d. decis. 169. numero 6. & sequen.* Nam verba † generalia & vniuersalia, debent restringi ad id, quod est rationis, *Bald. in authen. ingressi. numero 4. versicu. oppono dicitur. C. de sacrosan. eccles. per l. qui omnis. ff. de in ius voca. Ias. in l. non dubium. numero 36. & sequen. C. de legib. Craue. dicto consil. 3. num. 3. & in d. pro genero numero 80. & Cagnol. in l. 1. numero 12. C. de sacrosan. eccles.* Vnde cum interpretando hæc verba, secundum intentionem partis aduersæ, resultaret correctio iuris communis, talia verba sunt restringenda, & secundum rationem interpretanda.

Secundo talia verba sunt restringenda † quando quis indebite grauatur, *Abb. cons. 1. secunda colum. num. 5. primo volu.* vbi tali casu voluit ea restringi ad intellectum admodum extraneum, multum longe verbis adaptabilẽ, *& in cons. 44. num. 4. eodem volumin.* Et idem loquens in verbo (quomodocunque) voluit Socin. *in cons. 122. numero 1. primo volum. & sequitur etiam Crau. dicto cons. 3. n. 3. & 6. & Paset. pluribus consiliis 69. num 18. 71. num. 9. & 128. num. 24.* Dubium autem non est, quod hi macellarij indebite grauarentur, si proclama illud prohiberet, vt non possent etiam congregare se ipsos, & conuenire pro prouisione, facienda pro eorum indemnitate, ex quo de graui præiudicio sui agebatur, quo casu etiam debet fieri restrictio verborum, *Bero qu. 20. n. 4.*

Tertio quoties resultaret absurdum, vel inconueniens, verba vniuersalia restringuntur † ad alios casus, ne ad iniquissimum intellectum producantur, *Ang. d. cons. 6. n. 3. Ias. cons. 181. 6. colum. ante med. secundo volum.* vbi dicit verba † debere per distinctionem moderari, nec sic iuridice ad vnguem intelligi, *sequitur Cranet. in l. prima numero 31. & seq. ff. de lega. primo & in consi. 256. num. 7. & in consilio pro genero, num. 76. Ruin in consil. 188. nu. 12. in secundo volu.* vbi dicit, verba etiam hoc casu esse interpretanda & restringenda contra propriam significationem † *& in cons. 18. num. 8. 3. volumin.* vbi loquitur etiam in verbis vniuersalibus geminatis, *idem tenet Laurent. Sylua. in cons. 56. num. 16. & d. Decis. Pedemon. 169. num. 6.* Et in proposito negari non potest, quin maximum absurdum, & iniquitas resultaret, si censeretur prohibita congregatio ad bonum, & ad euitandum damnum, & quia verba legis, vel statuti † debeant recipere interpretationem ab æquitate, trad. Craue. *ex Baldo per eum citato in dicto cons. 3. numero 22. quem sequitur Feller. in verbo fragmentorum pars, num. 66.* Et ne sequatur iniquitas, vt certe hoc casu sequeretur, Sylua. *dict. num. 16. & num. 20.* vbi loquitur etiam in verbis vniuersalibus, & negatiuis, & *Cran. in d. cons. pro genero num. 78. & sequen.*

Quarto cum versemur in statuto, † seu proclamate pœnali in eo non solum est facienda stricta interpretatio *vt in c. odia, de reg. iur. in 6. Mars. cons. 6. num. 4. & in primo tomo consiliorum crim. Rol. de Cur. in cons. 75. num. 41. & seq. & in proclamato decis. Pedemont. alias citato 71. nu. 21.* sed etiam restringuntur & ampliantur † verba, vt delictum fugiatur, & ad excludendum ipsius delicti præsumtionem, *cap. cum in, de testi. Craue. qui alios citat in cons. 6. num. 126. & in cons. 9. num. 14.* Et vt non capiant illum intellectum, quem caperent secundum latam significationem verborum, *vt post Io. Andr. in dict. reg. odia, trad. Abb. in d. cons. 1. num. 5. vers. ad idem* Et in materia odiosa etiam in verbis vniuersalibus, Crauet. *in dict. cons. pro genero num. 73. & 75.* & in vniuersalibus & geminatis, Syl. *d. cons. 56. num. 15. & 18.*

Quinto quando est diuersa ratio inter vnum casum & alterum, prout est hic diuersissime inter congregationẽ illicitum, vt damnificarentur appaltatores, & conductores; & licitam, vt prouiderent lanij suæ iacturæ, & maximo damno quod patiebantur, fit etiam restrictio verborum † generalium, & vniuersalium, *Calcan cons. 1. colu. 19. sub nu. 14. Dec. cons. 541. num. 9. & Cra. in d. cons. pro genero nu. 100.* quando enim animus iniuriandi aliquem, vel delinquendi abest, verba etiam illa *(quoquo modo)* & similia, non faciunt quemquam incidere in pœnam, *Fran. Hercul. in tract. de cautio. de non offenden. in c. 34. num. 4. post Corn. in cons. 44. col. pen. 4. vol.* Nam nec hoc casu verba hæc vniuersalia, † quæ de sui proprietate etiam minima cõprehendere solent, secundũ allegata ex aduerso leuia cõprehendunt, sed grauia tantummodo, & ponderosa, *vt per Mars. in cons. 80. n. 45. & seq.* vbi loquitur etiam

promissione & obligatione hominis, & illum sequitur Paris. *consi. 165. nu. 14. 4. vol.* Et idem in dispositione legali trad. Io. Bap. Asin. *d. cons. 114. supra citato, nu. 36. & seq.*

Et cum plures ex supracitatis Doct. loquantur de tali restrictione facienda, quando agitur de dispositione hominis, & qua etiam non potest dari certa doctrina, sed 24 omnia ad subiectam materiam sunt redigenda, † *vt post Rum in l. 1. §. nuntiatio. ff. de oper. no. nunt. trad. Bonauent. Strach. in tract. de assecurato glo 5. nu. 2.* tanto magis eorũ decisiones procedunt in dispositione legis, cum qua mitius agitur, vt omnes admittunt, *Cagn. in l. frater a fratre, nu. 111. ff. de condict. indeb.* Ex quibus funditus & penitus tolluntur omnia, quæ ex aduerso adducuntur, quæ nullo modo propter tot rationes, & fundamenta ad hunc casum trahi possunt, cum nullum verbum sit adeo vniuersale, vel Indistinctum, quod ex consideratione debitarũ circumstantiarum, non debeat ciuiliter intelligi, & limi- 25 tationem recipere, † *Old. consi. 148. factum est tale, ante fi. 2. quæst. versi. ad alia antem, & sequuntur Sylua. d. cons. 56. n. 23 & decis. Pedem. citata 169. nu. 9.* Et Iudaica interpre- 26 tatio † non est facienda, sed fugienda. *Bal. consi. 294. ad euidentiam, in fi. 1. vol.* vbi dicit, quod de istis Iudaicis, licet non sint Iudæi, mundus est repletus, *& sequitur Cran. d. cons. 3. nu. 23.* Vt non omittam, quod etiam ea, quæ ex aduerso adducuntur, de dictionibus vniuersalibus (*quocunque modo, quauis, aliqua*) & similibus, quod comprehendant rem etiam minimam, habent etiam difficultatẽ, cum restringantur, vt importent magnam rem, & nõ ita generaliter sint intelligenda, vt de dictione (quæcunq;). 27 † scribit Tiraq. *in tract. de retract. tit. 1. §. 1 gl. 7. num. 26. & seq. & nu 29.* vbi dicit, restringendam esse in dispositione 28 legis, de dictione vero (*aliqua*) † quod nõ importet semper minimam rem, sed magnam, probatur *in l. muneris. 25. an la 1 ff. de minor iuncta l. Seio ff. de in integ. resti. mino. & probatur etiam in l. si seruum. §. prætor ait ff de acquir. here.* Et quod comprehẽdat magnas res, trad Corn. *cons. 15. num. 16 1. vol. & 107. num 8 in 4 Soc. consi. 53 num. 12. in 4 & Ias. cons. 224 2. col. vers. tertio illud 2. vol.* Et probatur *in l. si vnquam, secundum magis communem opin. Dd. ibi, quod ille text. non intelligatur de minima re,* vbi disputat Tiraq. *nu 21. & seq. & nu 44.* dicit esse dictionem ambiguam. *C. de reuoc. don.* Et cum comprehendat etiam magnam rem, vel summam de sui proprietate, *secund Cran. citatum ex aduerso in d. consi. 294. num. 4* fiet interpretatio de magna, quæ etiam conuenit proprietati vocabuli, vt euitentur tot contrarietates, absurditates, & iniquitates, quæ resultarent, si tantum partem aduersam generaliter, & etiam de minima re, & de contrauentione etiam iusta fieret interpretatio.

Secundo ex aduerso obiicitur, respondendo fundamento nostro, licitam fuisse congregationem, vt indemnitati ipsorum consulerẽt, ad euitandum damnum, quod patiebantur, ex immoderata datii exactione, quod hoc aduersatur apertissimis verbis proclamatis, prohibentis 29 conuenticulas sub aliquo prætextu, † quo casu excludebatur etiam prætextus damni euitandi, & quicunq; alius, *Io. Andr. in c. quisquis, de elect. Archid. in c. cum satis, de offi. Archid. & post Gemi trad. Cran. d. cons. 294. nu. 3 in fi.* nec satis videtur fuisse allegare conuenticulam ea de caussa factam fuisse, sed id erat probandum, quia cum sit de ge- 30 nere prohibitorum, defensio † erat necessario probanda, *vt ex Bal. & Cast. trad. Cran. consi. 35. nu. 8* Quæ obiectio ex supra deductis est penitus sublata, cum imo verba ipsius proclamatis procemii declarant, mentem principis fuisse prohibere illicitas, & reprobatas congregationes, non licitas & iustas. Præterea illa verba generalia, & vniuersalia, comprehendunt casum licitum, vt supra, & sunt restringenda, & impropriianda ad fauorem reorum. Et cum ex processu appareat probata hæc iusta caussa, cessat omnis scrupulus, & satisfactum est huic obiectioni. Et tanto magis, quia ipsi macellarii habent præsum- 31 tionem iuris pro se, † quod noluerint delinquere, *l. merito. ff. pro soci. Alcia. in tract. præsumt. regu. 3. præsumt. 1.* Et semper est faciẽda interpretatio, vt pœna euitetur, *l. semper in obscuris. ff. de reg. iu. & Alc. omniũ præsumtione vlt.*

Addicur & tertio, quod macellarii non tractabant de defensione aliqua eorum, cum non vexarentur a conductoribus, qui tantum tractabant de datio eius debito, *l. nullus videtur. ff. de reg. iur. cum alus per Alcia. in d. tract. reg. 3. præsumt. 23.* ipsi vero recusabant illud soluere, quo casu [e] peccabatur, † *Abb. cons 68. lib. 1. & Rolan. consi. 79. nu. 79. in 3.* & vbi fuisset licitum supra propria auctorita- 32 te se defendere, † post habitum recursum ad principem, 33 id sibi non licebat, *Bald. in l. 2. q. 10. nu 29. C. de seruis. & aqua. Rip. in l. de pupillo. §. meminisse. nu 7. de nom oper. nun. Rui. cons. 57. nu. 3. & 127. num. 12. in 4. ac Menoch de adipisc. poss. remed. 3 num. 157.*

Sed certe & hæc obiectio nihil facit, quia negari non potest, quin isti laniones vexarentur a conductoribus, qui posito, quod licite peterẽt datium debitum pro carnibus vendendis, super quo non est disputandum, an esset peccatum illud non soluere, & recurrendum esset ad doct. † Bar. & aliorum *in l vectigalia in prin. ff. de publica. & vectig.* [f] quia præsuppono illud esse licitum, & iustum, 34 non tamen iuste obtinuerunt, quod ipsi lanii tenerentur pelles & pinguedinem bestiarum, eis vendere minori pretio, quã valerent, † & possent habere ab aliis, quia hoc 35 iustum non est, *Nat. consil. 83. num 4. & Didac. Conar. lib. 3. variar. resolut cap. 14. num. 6.* In hoc igitur consistebat eorum vexatio, quod tenerentur vendere pelles, & pinguedinem pro minori pretio, & exinde soluere integrũ datium, ad quod prius non cogebantur, vnde vt euitarẽt hoc damnum, tractauerũt in aliis allegationibus, de modo minorem iacturam faciendi, & minus damnum patiendi, quod sibi licitum fuit, *vt alias ostendi.* Nec quicquam facit, quod prius ad principem recurrerint, quo casu videbantur exclusi ab alio actu extraiudiciali, sicut is qui ad iudicem recurrit, non potest propria auctoritate possessionem adipisci, *vt per Doct. suprà, & in allegationib. mag. D. Aduocati aduersarii citatos,* quia præter id, quod non constat ipsos prius ad principem recurrisse, hoc nihil facit, quin possent tales congregationes facere pro prouidẽdo suę indemnitati, ex quo a principe nõ fuerunt reiecti, vel exclusi: & aliud est quod is, qui adit iudicem pro adipiscenda possessione, nõ possit de facto eam adipisci, quia vti timidus videtur renuntiare suo fauori; & aliud, quod qui recurrit ad principem, antequam sit facta resolutio super prouisione vel reiectione, non possit de facto extraiudiciali sibi remedium quærere: hoc enim non videtur alicubi prohibitum, & est casus ab illo diuersus, iden ex eo non infertur, *l. Papinianus exsulis. ff. de minor. & l si. ff. de calum.*

Quarto ad id, quod pro nostra parte adducitur sufficere, quod macellarii habuerint caussam coloratam, licet non veram, & crediderint id sibi licere, respondetur eodem met fundamento verborum vniuersalium (sub aliquo prætextu, quæ videntur tollere caussam coloratam, sicut etiam ad id, quod de dolo, qui exigitur ad incurrendum pœnam dicti proclamatis, vt in nostris allegationibus fuit comprobatum, respondetur hoc casu dolũ non exigi, sed culpam sufficere propter eandem met verba generalia, et vbi agitur de pœna capitali, vt si statutum puniat quoquo modo, † vel qualiter [illegible] committen- 36 tem homicidium, Saly. *in l. 2. C* [illegible] *nf. 35. col. pen. 6 vol. Cran. d. cons.* [illegible] *rantur. nu. 2. & Carrer. qui* [illegible] *homicidii sub nu. 5. circa* [illegible] iam se defendens, [illegible] tanto magis igitu[r] [illegible] debet exigi dolu[s] [illegible]

Contra primam partem huius responsionis, & obiectionis replicatur, quod stantibus tot rationibus, & fundamentis destruentibus vim verborum vniuersalium, cessat omnis scrupulus, & cum habeamus tot decision. in terminis, quod iusta caussa credendi excuset a pœna, quę fuere citatæ in prioribus allegationibus, nihil officiunt verba illa, quæ non debent attendi, vel saltem sufficit esse dubium, an deberent attendi, vt inducatur iusta caussa credendi eos non delinquere, nec contrauenire dicto proclamati. Ad secundam partem, quod dolus non excusatur propter dicta verba vniuersalia, respondetur eisdē rationib. Primo, quod hoc casu talia verba non sunt in consideratione. Secundo, quia opin. Saly. non est in terminis nostris: nec enim loquitur quando ex aliis verbis legis constat exigi dolum contrafacientis. Præterea illa 37 opi. Saly. non est vera, † sed iniqua, & contra eam faciunt omnes decis. supra citatæ super dictis verbis vniuersalib. *(quomodocunq.)* & similibus, & in specie illam reprobat Lanfr. *in tract. de interp. statutorum col. 4. Seuer. in l. omnes populi nu 196. ff. de iust. & iur. quem sequitur Fel. in c. sedes. col. 9 sub nu. 5. vers. pro quo rescrip. eandem etiam opi. Seuer. sequitur Dec. in c. 2. 1. lect. nu. 10. de constit. idem tenet Ruin. tam legendo, quam consulendo, vt in d. §. nuntiatio. nu. 50. & in consi. 138 num. 16. in 5 eandem etiam sententiam defendit Marsi. sing. 630. generaliter & illam etiam defendit Blanc. in pract. crim. fol. 60 n. 149. & seq. cui etiam adhærent Moder. Gal. in addit. ad Alex. in d. cons. 35 in litera D, & nouissime etiam Nat in addi. ad d. cons. num. 2.*

Quod autem quinto loco adducitur ex aduerso, non posse negari, quin in dolo fuerint macellarii faciendo 38 conuenticulas, quæ eis non erant profuturæ, † *vt per Cran. d. cons. 35. nu. 10.* ex quo non poterant recedere ab exactionibus inconsulto principe, cuius resolutio adeo 39 difficilis videatur, vt impossibilia † sit reputanda, *l. apud Iulia. §. primo, cum quis. ff. de ver. obl. alias de leg. 1. in l. quidam relegatus nu 11 ff. de reb. dub.* tollitur ex eo, quia non constat, quod tales congregationes non essent profuturæ macellariis, *vt constabat in casu Cran. & Alexan. per eum citati.* vnde non potest dici in dolo. Nec video, vbi probetur, quod cōsensus principis esset necessarius, cum potuissent, & possint conductores de suo largiri, prout eis videtur, nec admittitur, quod principis assensus dicatur impossibilis in his, quæ sibi non nocent, sed aliis tantum, quæ solet concedere si petantur: tali enim casu non esse impossibilem consensum, volunt Doct. *in l. idem Iulianus. § fi. vbi Ias. nu. 13. ff. de leg. 1.*

Sexto loco non obst. responsio allata ad fundamentum nostrum, quod proclama loquatur de damno illato illi redditui, seu locationi, quæ qualitas non fuit probata, nec hoc casu satisfacit amissio lucri, per ea, quæ in allegationibus deducta fuere, quod ex quo versemur in lucro certo, quod fuisset perceptum ex plurium carnium ma- 40 ctatione, & venditione, tale lucrum † damno æquiparetur, & damnum dicatur, *l. 3. § fin. ff. de eo, quod certo loco, Rip. in l. 2. in prin. num. 59 ff. solu. matr.* Vltra quod frustra videtur tract. in. de patrimonii diminutione, cum non simpliciter sint relata ad cōductorem, sed ad redditum, ex 41 cuius verbi adiectione declaratur qualitas damni, † quod dicitur ei illatum, quoquo modo fuerit diminutus, *ex trad. per Socin. in l. cum quid. num. 1. & sequen. ff. si cert. pet.* Namque replicatur primo, quod proclama exigit tale quid fieri, vt damnum inferatur illi redditui, & cōductori illius, vt in illis verbis, *che potesse in parte alcuna ritornare in danno di questa intrata, & curami, & altro spettante a questa condotta. & etiam contra il conduttore, o conduttori,* & cum verba loquantur de damno, vt dixi, qualitas hæc erat probanda, siue relatio esset facienda ad appaltum [illegible] redditum, siue ad conductores. Nec hoc casu [illegible] it appellatione damni, maxime cum simus [in] correctorio pœnali & odioso, quod strictissime est interpretandum, & potius restringendum, quam extendendum, vt supra comprobatum fuit, vnde lucrum 42 † non venit appellatione damni, & maxime, quando nō est radicatum, & patrimonio incorporatum, *vt per Rip. in allega. l. damnum. num 17. ff de dam. infec.* Quod autem ex relatione facienda ad redditum, vel appaltum nō possit tractari de damno, & diminutione patrimonii, etiam admitterem, ex quo negari nō potest, quin talia redditus posset diminui, vt si minoris locaretur propter machinationem factam in ipsum, vel principes cogeretur restaurare conductores, vel remittere pensionem in totum, vel in partem: tunc enim procul dubio talis redditus damnificaretur, & deterioraretur, vltra quod verba proclamatia videntur etiam requirere damnum conductoris, de quo in proposito non constat.

Ad vltimum, quod obiicitur contra fundamentum nostrum, quod proclama † secundum non ligauit, ex quo 43 pendente lite emanauit, quod sufficit emanasse ante cōclusum in caussa, *vt per Alex. in cons. 96. nu 5. in 2. per eum citato,* respondetur, quod Alex. non firmat illam opinionem, sed refert aliquos sic tenere. Præterea posset procedere, quando de lite pendente est facta expressa mentio, vt in allegationibus fuit ostensum, in quibus etiam fuere addita alia fundamenta, quibus non video fuisse responsum, & adhuc militant, & ad illud, quod proclama loquitur de his, qui reperientur non de iam repertis, quo casu ad eos non extenditur proclama, responsio data non procedit, quia nec est verum, quod maior sit ratio in repertis, cum proclama eo tempore eos non ligaret, & expresse declaratione opus sit in eis, quod non est in reperiendis in futurum, in quibus nulla lis pendebat. Ex quibus in hac sententia resideo, vt dicti macellarii veniant absoluendi, instigatores & accusatores in damnis, & expensis condemnando.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Dolus omnino requiritur in machinatione: nam fit illa ex præmeditata aliqua inuentione, & techna etiam, vt crebro ap. Teren. de hac re Alcia. *in l. aliud est fraus, nu. 4. ff. de ver. sig.* Dolosam mentem, & absconditam machinationem coniunxit Iustin *in l si C. de litigio.*

b Attenditur etiam non expressa: nihil n. aliud est lex, q̄ aliquid rationis plerumq; non expressæ, & finalis ratio, vel caussa, est caussa caussarum, *ex Arist. 2. Physico Bald. in rub. C. de insti. & subst. col. 1. ver caussa vero est, Cyn in l. generaliter. 2. in 1. oppos C. de episc. & cler. ibi idē Bal* & est propriè ratio illa, quæ finalis est. Te reiicio ad Tiraq. *in tract. cessante caussa, limit. in princi. ibi, omnia ex omni loco.*

c Dolus, & machina idem est apud Cic. li. 3. de nat. Deo. *Nec quid inde auferā, nec quem dolum ad eū machinamur commoliar.* Frequentissimus est vsus apud eum sub hoc sensu. actio. 2. in Ver. *Cū interea aliud quiddā iamdiu machinetur,* & in Catil. 1 *Machinari in omnes pestem aliquam.*

d Æquitas est anima legis, et ubique scitq; ipsa lex contra æquitatem statuere, *l. si quis in suo § legis C. de inoff test. l. fi. §. cum autem. C. de fur.* Ius nanque est Celso, ars boni & æqui, hoc est, continens præcepta boni & æqui, *vt egregie Pet. Greg lib de iur. art. c. 1 nu. 3.* bonum & æquum, *vt docte Bud in l. 1. ff de iust. & iu.* loco simplicis nominis accipitur, licet ibi inepte discrimen Accur. excogitauerit. & pro legis sumitur interpretatione, eo casu, quo palam sit legumlatorē voluisse legē secundum æquitatē, non scripturæ rigorem seruari *l. nulla. ff de leg. Sot. de iust. & iu. li. 1. q 6 art. vlt.* sed istæ sunt alterius scenæ. Ceterum cū ars sit virtus per se intellectualia, *vt Arist. li Ethic.* docet, hinc nostra I. C. definitio eget defensione philosophorum *D. Thom. 2. 2. q 57 art. 1. Sot. lib. 3. de iust. & iu. q 1 art. 1.*

e Et peccat ille, qui vi & armis recusat soluere gabellam illam, quam sine peccato poterat euitare, ut docet Bart. receptus *in l. vt vim ff. de iust. & iu.* At vero si qs, vel fuga

vel blandis verbis, vel alio modo licito id faciat, non idem est, *Nauar. in Manua. c. 23. nu. 61.*

f Imo recurrendum est ad Canonistas *in c. fraternitatis. 12. q. 2.* vbi concludunt mortale esse, fraudem facere vectigalib. iustis, cum obligatione restituendi, *Host. in sum. de pœn.* Fallit tamen, si princeps per impositione temporalis, recederet a pœna æterna impositio. *Nauar in manua. c. 17. nu. 200. qui videndus est in c. 23. n. 40. vbi disputat contra Alfon. de Cast. lib. 1. de leg. pœn. c. 8.* qua stante opin. non peccat, qui probibita, vt sericum, vel equos, extrahit *in d. c. nu. 60.* At si quis iuret de quantitate, vel de alia re, falso apud publicanum peccare certum est, *Medin. c. de resti. de reb. resti. q. 12. in fi. Nauar. d. c. 17. nu. 203.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM LXXVII.

Macellarii qui se congregauerunt, vt sibi ipsis consulerent ob damnum grauissimum, quod illi proclama inferebat, an sint puniendi, tanquam congregati, vt monopolium constituerent.

SVMMARIA.

1. *Dictiones (dictus, vel prædictus) personam illam referunt, ac si nomen esset expressum.*
2. *Lex loquens in vna persona, non extenditur ad alteram.*
3. *Statutum, vel proclama loquens cum verbis restrictiuis ad tempus, non ligat finito illo tempore.*
4. *Bannum temporale non potest operari plus, quam statutum.*
5. *Lex potest trahi ad præterita, si id expresse disponat.*
6. *Litigiosus casus non comprehenditur sub lege, vel proclamate postea subsequente.*
7. *Tempus futurum, regulariter præsens non comprehendit.*
8. *Mixtus casus non comprehenditur sub simplici in odiosis, & pœnalibus.*
9. *Extensio non fit in pœnalibus.*
10. *Statutum loquens in casu simplici, non comprehendit mixtum in materia stricta, & odiosa.*
11. *Lex facta ad instantiam partis, licet expresse comprehendat casus præteritos, non tamen valet.*
12. *Congregatio facta ad defensionem rerum suarum, & ne damnificentur congregati, non punitur.*
13. *Et sufficit adsuisse saltem coloratam caussam, & credulitatem licere se congregare, vt excusentur a proclamate, & a pœna, & nu. 14.*
15. *Statuta pœnalia, vel banna, exigunt dolum.*
16. *Proclamati contrauenire velle, in dubio quis non præsumitur.*
17. *Proclama exigens, vt quid non fiat resultans in damnum gabellarum, vel illorum conductoru, est stricte intelligendum, & qualitas ista damni est probanda.*
18. *Damnum non sentire, & lucrum non capere, non est par caussa.*
19. *Fauorabiliores sunt partes agentium de damno vitando.*
20. *Monopolium quid sit, & quomodo definiatur, & quando non dicatur contractum, vel initum.*

MAcellarii inquisiti, veniunt absoluendi ab inquisitione contra eos formata, de assertis delictis illis imputatis, licet vera fuerint ea, quæ in suis constitutis confessi fuerunt. Namque omissa imputatione de animo inducendi seditionem in populo, & inter homines ciuitatis Ferrariæ, & perturbandi publicam quietem, quia de hoc in processu nihil cõstat, nec vllum indicium exstat, nec puto vllo modo fieri debere fundamentum in confessione eorum, scripta in responsionibus factis ad inquisitionem, cum in hoc vti iuris ignari fuerint decepti, & illam declarauerunt reducẽtes, & declarãtes illam, vt in suis constitutis. Primo inquiruntur, q animo contrauenienti ordinationibus, & proclamatibus ducalib, & faciendi monopolium, fecerunt congregationem, tractatum, conuenticulam, & conspirationem, &c. vt in inquisitione, cuius congregationis occasione, nullo modo ipsi teneri possunt ad pœnam aliquam. Primo, quia proclama publicatum tempore Do. Christophori a Flumine conductoris, appellatus beccariæ, & coriorum die 6 April. ano. 1564. amplius non durabat, sed fuerat finitũ, cum emanauerit caussa illius locationis, & restringebat ad tempus ipsius locationis, prout in multis partib. ipsius proclamatis aperte constat, vt in 1. fac. *Anci ciascuno beccaro, & qualumqu' altro cosi citta adino, come distritt vale, sia tenuto per l'auenire pendente la locatione presente delle beccarie dar, & assignar al condutter di esse, &c.* & in 2. fac. *per il modo, & come e stabilito nelli capitoli del predetto conduttore,* & inferius nominatur dictus conductor, vel prędict⁹, & in 3. fac. additur, *si prohibisce per il tempo predetto.*

Nec enim dubium est, illa verba limitare dictum proclama, & decretum ad tempus dictę conductionis, & dicti conductoris, quia illæ dictiones, dictus & prædictus, sunt personales, & personam illius referunt non alterius, 1 & ita ac si fuisset eius nomen † proprium expressum, *Ripa in l. filiusf. §. diui n. 111. de leg. 1.* Et quod sit verbum restrictiuum, trad. etiam Crau. *cons. 98. n. 8.* Et cum fuerit facta restrictio ad tempus conductionis ipsius, quod erat elapsum tempore assertarum congregationum, ex quo omnis terminus finitur per suas extremitates, *l. 3. §. 1. ff. de cond. & dem.* proculdubio amplius non durabat prohibi- 2 tio, quod ex eo tempore comprobatur, quia lex † loquẽs in vna persona, non extenditur ad alteram, *l. si vero §. de viro ff. solut. matr.* Nec eo casu est extensio facienda, *Tiraquell. in tract. cessan. caussa 8. limit. num. 9.* Et vulgaris est regula, limitatam caussam, limitatum producere effectũ *l. cancellauerat de his quæ in test. delen. Tiraq. d. tract. 1. par. num. 142.* Et sicut † si statutum loqueretur cum his ver- 3 bis restrictiuis & limitatiuis, non ligaret finito illo tempore per prædicta, tantominus bannum speciale † quod 4 non potest operari plus quam statutum, *Io. de Amo. cons. 75. n. 11.* quod fundamentum arbitror esse indubitatum, & video quod dd. conductores etiam ita intellexerunt, cũ curauerint aliud edi, & publicari simile proclama pręsenti lite durante, quod traberetur retro ad tempus huius prætensi delicti, de quo mox dicam.

Nec obstat secundum proclama publicum die 5. & 6. Febr. añi præsentis, quod videtur comprehendere etiam contrafactionem præteritam, vt in c. *dischiarando ancora S. A. per la presente grida che stando gli ordini passati similmente esser in corsi inle pene so pradette, tutti quelli si trouaranno per il passato, cioe dal principio della presente locatione di detti datii hauer contrafatto alli ordini ditti di sopra, & che per l'auenire gli contrafaranno.* & lex potest tra- 5 hi ad præterita, † quando id expresse disponit. *c. fi. de const. l. leges & constitutiones C. de ll.* quia cum iam esset mota lis super huiusmodi prætensa contrauentione, & formata fuisset inquisitio, ac illic responsum per inquisitos, debuit in ipso proclamate fieri mentio de dicta lite, quia 6 alias non comprehenditur hic casus, † super quo lis pendebat, *per tex. in auth. in med. lit. non fie. sacr. form. & ita in terminis firmat Bar. in l. omnes populi num. 40. ff. de iust. & Castr. in cons. 104. in caussa Sfortiæ 2 col. post med. vers. 3. quia dic. constitutio. 2. vol. nouissimorum, Alex. cons. 96. viso processu, num. 4. secundo vol. & Dec. in d. c. fi. nu. 11. & 12. de constit.* Quod ex alio confirmatur, quod proclama loquitur de ijs, qui in præteritum reperientur contrafecisse, vt ibi, *tutti quelli si trouaranno per il passato,* &c. non autẽ de ijs, qui iam fuissent reperti, vel inuenti, vt in casu isto, cum si inquisiti iam confessi fuissent, hoc prætensum delictum & tempus futurum, regulariter præsens † non 7 comprehendit, *Alcia. in leg. verbum oportebit, in versic. futurum de verb. sign. tradit Menoch. in cons. 97. n. 68. & D. Rim.*

Rim. noster in cons. ... num. 10. Et cum statutum loquitur, seu proclama in casibus simplicibus, prout in hoc casu loquitur de his, qui inuenientur iam deliquisse, vel delinquent in futurum, non comprehendit casum nostrum, scilicet eos, qui iam inuenti fuerunt deliquisse, & pendebant lis super huiusmodi imputationibus, quia in odiosis, & pœnalibus, sub simplicibus non comprehenditur casus mixtus, † *Bar. & omnes in l. 2. in princ. ff. de verb. oblig. Alex in 1. tom. consil. crim. cons. 90 num. 28. & sequen. Nat. consi. 469. num. 10.* Et est vulgatissimum, quod in pœnalibus non fiat extensio, † *Dec. in l. factum. §. in pœnalibus ff. de reg. iur. Nat. consi. 339. num. 9. dicto 469. num. 19. & 20. & Bursat. in consi. 76. num. 8.* Et quod statutum loquens in casu simplici, non comprehendat casum mixtum, † quã sumus in materia stricta & odiosa, scribit etiam Cephal. *consi. 178. num. 18.* Et in statuto exorbitanti, & damnoso, id etiam voluit Bero. *cons. 112. nu. 36. & 38. secundo volum.* Quibus etiam additur tertia ratio, quod quando lex † est facta ad instantiam partis, licet expresse comprehendat casus præteritos, non tamen debet valere, *vt voluit Bartol. in d. l. omnes populi. numero 40.* vbi dicit, quod si Imperator Serenis. in quo omnis cessat suspicio, nõ vult suas sacras formas valere, multo minus valebunt statuta, & reformationes ciuitatum, quas canes curiarum, & deuoratores animorum, communem fieri faciunt, pro libito voluntatis. Et quod tali casu non valeat statutum, voluerunt etiam Abb. *nu 9 ante fin Fely. nu 3. versi. limit. 1. 4. & Dec. num. 17. in d. c. fi. de constit.* An modo in casu isto illud proclama emanauerit ad instantiam ipsorum cõductorum nec ne, præter id, quod tenor illius id satis indicat, me remitto conscientiæ magn. Consultoris.

8

9

10

11

Secundo principaliter dato, sine veritatis præiudicio, quod proclama primum vel secundum, ligaret contrafacientes, non tamen ipsi macellarii possunt teneri illius pœna, ob dictam congregationem, & condunationem ipsorum factam, ex quo fuit facta ex caussa licita, & legitima, vt in processu probatum est: nam cum ipsi non possent exercitium, & artem macellarii exercere sine magna eorum iactura, & pecuniarum ac impensarum damno, casu quo ipsi conductores nollent maiorem partem datii carnium illis relaxare, proculdubio fuit licita illorum congregatio, & colloquutio, vt prouiderent indemnitati suæ, & se defenderent a tanta & tali ipsorum iactura; nam etiam prohibita congregatione, vel vnione vniuersitatis, [b] per statutum, vel decretum, illa tamen nõ censetur prohibita, quæ fit ad bonum finem, & ad defensionẽ suarum rerum, & vt damnificentur congregati, † *vt ad propositum voluit Bald. in cons. 262. decretum nu. 2. & 319. decreto domini canetur. 2 vol. & consi. 425. statuto. 3. volu. Ias. consi. 20. colum. vlt. & cons. 86. nu. 1. 3. vol Bertran. consi. 200. 3. vol. 2 par. Crau. in consi. 4. nu. 14. 15. & seq. & consi. 18. num. 10. Alci. in cons 103. num 3 & 4. lib. 5. alias est 360. secundum aliam impressionem, & in consi. 107. nu 9. eo lib. alias est cons 364. Rol. a Val. consi. 17. nu. 31. & seq. 3 volum. Plot. in l. si quando. nu. 295 in fin. C. vnde vi. & Menoch in consi. 28. nu. 12.* Quinimo satis esset, quod caussa esset saltem colorata, licet non esset vera, *vt ad propositum* † *voluit Plot. in primo tomo consil. crimin. consi. 131 nu. 21.* Sicut etiam sat est, quod ipsi habuerint iustam caussam credendi, id sibi licere, cum eo casu a pœna proclamatis excusentur, † *Ioan. de Ami. cons 138 num 11. Marsi. cons 77. nu. 21. & 22. Ias. cons. 46. nu 4. in 3 volum Deci. Pedemon. 71. nu. 16. & 17 Bursa consi. 77. num. 6. & ad propositum Crauet. d. consi. 18. num. 10*

12

13

14

Tertio certum est, ipsum proclama exigere dolum contrafacientium, cum statuta pœnalia, † vel banna huiusmodi exigant dolum, *Ceph. consi 140. nu. 32.* Et in his terminis, quod exigatur dolus, nec sufficiat lata culpa, *Plot. in d. consi. 131. num. 11.* vnde sufficit leuis etiam caussa, vt excusetur a dolo, & sic a pœna, vt etiam in his terminis scribit *Menoch. d. cons 28 num. 16.* Et in dubio non censetur quis velle contrauenire proclamati, † *Rim. cons 33. nu. 36.* sicut in dubio pronunciandum est, non esse locum pœnæ proclamatis, *Decis. Pedemon præalleg. 71 nu. 67.*

15

16

Quarto proclama † hoc stricte venit interpretandum, vt in terminis trad. Corn. *in d. cons 216. 2. col. 3. vol. 4. & in proclamate, d. decis. Pedemon. 71 num. 21. & D. Rim. in sun. consi. 65. num. 15.* Et omnis qualitas in eo expressa est probanda, *vt per Corn. ibi.* Et in proposito proclama ipsum exigit, quod aliquid nõ fuit, quod posset resultare in damnum conductorum, vt ibi, *Che potesse in parte alcuna ritornare a danno di questa entrata, & curame, & altro spettante a questa condotta, ne etiam contra il conductore, o conduttori, o suoi officiali, &c.* Et in processu ista qualitas non fuit probata, quod congregatio illa, vel alia qua gesta per beccarios, resultauerit in damnum conductorum, vnde veniunt absoluendi ob dictam qualitatem nõ probatam, *vt sup. & per plura quæ congerit Plot. in l. si quando, præallegata. nu. 255. & seq.* Nec hoc casu etiam sat esset, si lucrum amisissent, ex quo proclama exigit damnum inferri, quod diminutionem patrimonii importat, *l. 3. ff. de dam. infec. vbi Rip. nu. 12.* Et quod non sit par caussa damnum † sentire, & lucrum non capere, habetur *in l. Proculus. ff. eo. tit. & in l. fi. C. de codicill.* Et cum tractarent ipsi macellarii de damno vitando, conductores vero de lucro captando, ipsi macellarii sunt fauorabiliores, † *l. fauorabil. ff. de reg. iur. Socin iun. cons. 127. num. 8. 1. vol.* Et facienti actum gratia conseruandi ius suum, magis fauendum est, *Menoch cons. 52 num. 44.*

17

18

19

Concluditur igitur, quod propter congregationem prædictam, & dubitationem factam per macellarios de minori quantitate carnium mactanda, & vendenda, vt minus damnum minoremque paterentur iacturam, eos non potuisse, vel posse incidere in pœnas proclamatis prædicti. Quod tanto clarius procedit, cum ipsi macellarii, non tam modicam carnem fecerunt, vt eo die illa deficeret populo, cum vt multi testes dicunt, super fuerit etiam pro alio die, licet quoad deficientiam carnium, crediderim proclama ipsum sibi vindicare non posse, sed ad officium Illustr. Dom. Iudicis sapientissimum pertinere ac iudicium victualium.

Quæ autem in inquisitione dicuntur de monopolio (*iudicio meo*) non faciunt ad rem, quia non potest dici, quod dicti beccarii voluerint facere monopolium, de quo habetur *in l. vn. C de monopol.* quando fit pactum, vel conuentio, per quam tollitur aliis libera licentia, & facultas exercendi aliquam artem, † vel exercitium, vt per Bald. & alios *in d. l. quod non possent omnes res in ciuitate libere venundare, vt ex Alber. trad. Gram. decis. 100. nu. 12. & Bero. consi. 171 num. 13. 3. vol.* At in proposito ipsi conuenicbant ad euitandam magnam eorum iacturam, pauciores bestias & carnes occidere, & vt ipsos DD. conductores inducerent ad eis relaxandam honestam, & decentem partem datii, vt non tam magno afficerentur damno, cum ipsi venderent aliis suas pelles, & pinguedines bestiarum pro minori pretio, quam æquum est, & in rei veritate valerent, & cum non possit dici incidisse, in aliquam pœnam ipsos beccarios, vel monopolii, vel proclamatis, aut alterius cuiusuis pœnæ, & ita eos absoluendos esse censeo.

20

Laus Deo Opt. Maximo. *Bartho. Bertaz.*

Fuerunt absoluti innocentes illi ab hac molestia.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

[a] Contrarium est nisi caprimatur, *l. leges. C. de leg. Bar. in l. omnes populi, in 6. q. ff. de iust. & iur.* At si verba legis sint subiunctiua, tunc venire sub præterito, & sub futuro scribit Rom. *consi. 336 in princ.* Idem si sit æquitas eadem & præteriti, & futuri, *Zas. in l. 1. §. hæc autem ff. quod quisque iur.*

b Congregationes istæ nullo iure debent prohiberi, cum fiant ad conseruationem sui. *l. fi. ff. de cura bon. dan. & pulcre Rebuff. in tract. de magist. artificio. gl. 1. in c. 10.* Et in tracta. *de mercato gloss. vlt.* refert regem concedere, vt mercatores collectas colligant, atque imponant inter se, vt facilius possint procedere, contra imponentes noua vectigalia.

c Doct. *in rub. C. de monopol.* venantur vocis huius deriuationem. Illis omissis, perplacet mihi vocē istam, magis vnicum venditorem, quam ciuitatem significari, *vt ex Budæ rad. Rebuff. supra allegatus glo. 2 nu 3. & in l. inter publica. in verbo venalium rerum. ff. de verb. signifi. est locus insignis. Plin. lib. 8. c 37 quem explicat Hermol. Barba. in castigatio. Plinianis.* At quando monopolium committatur, & quomodo puniatur, diligenter ostendit Rebuff. *in illo loco.* Nihil enim viri doctissimi cogitationib. addendum esse censuimus.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXVIII.

Iudex laicus, an possit conuenire clericum in sacris constitutum, in caussis etiam criminalibus.

SVMMARIA.

1 *Iudex laicus non potest cognoscere de caussa clerici in sacris constituti, etiam quod criminalis esset, & detinens in carcere incurrit excommunicationem. nu 2.*
3 *Imo nec potest eum citare.*
4 *Consuetudo in regionibus, attenditur maxime in vestiendo.*
5 *Delictum est probandum, quando imputatur alicui, sicuti etiam perseuerantia debet ostendi. nu. 7.*
6 *Iudex secularis, non potest contra clericum procedere, quando delictum non est notorium.*
8 *Clericus ad hoc vt remittat fori priuilegium, quæ requirantur.*
9 *Clericus non incedens in habitu & tonsura, an amittat priuilegium fori.*
10 *Iudex ecclesiasticus debet cognoscere, an clericus amiserit priuilegium fori, necne, & non secularis.*

IVstissima est caussa huius clerici in sacris constituti, vt remittatur ad forum Reueren. Episcopi sui ordinarii, cum iudex laicus non possit caussam suam etiam criminalem cognoscere, † & illum detinens in carcere incurrit in excommunicationem, *c. nuper. in princ. ff. de senten. excom.* ita quod coram eo sacrum non est celebrandum, *vt per Philip. Sunar. in 2. to. consi. crimi. consi. 40. num. 2. & seq.* Et quod iudex sit excommunicatus, † probat etiam Campeg. *eodem tomo consil. 51. tertio dub. num. 26.* Quinimo [a] nec etiam potest a iudice laico citari, † *vt multi tradunt, quos citat Matth. Brun. dicto met to. consil 115. numero 25. & sequen.* Et quod ad suum iudicem sit remittendus, [b] late comprobat Campeg. *dicto consilio in primo dub.*

Nec video, quomodo possit retineri eo prætextu, quod non incedebat in habitu & tonsura, [c] & se immiscuerat enormibus delictis, quia quoad primum, illud non est verum, cum in habitu, & tonsura fuerit captus, quod sufficit, *secundum Ang. de Vbal. d. 2. tomo, consil. 30. numero 27.* Præterea habitus, quem ipse erat solitus inducre, non est inconueniens clericis. Quinimo omnes clerici, qui ruri habitant talem habitum deferunt, & hoc casu attenditur consuetudo regionis, vt tales vestes dicantur honestæ, † *Didac. Conar. lib. 1. pract. quæst. cap. 31. num. 8. Foller in pract. crim. cum. delicto. in 1. par. 2. par. principalis. in verbo, nudiantur excusatores, num. 42. ad fin.* Quo vero ad secundum etiam negatur, nec constat alicubi, nisi ex allegationibus indubiis adhibitis, & tamen certum est id constare debere, & non sat est eum fuisse imputatum, etiamsi esset crimen assassinii, *vt per Pet. Plaz. in suo epito. delicto. cap. 19. num 27.* Vltra, quod oporteret probare, quod in dictis enormibus delictis perseuerasset, † Et hæc est cōmunis opinio, vt fatetur ipsemet Iul. Clar. qui pro contrario citatur *in pract. crim. in § fi q 36. versic. quaero modo, 3 pag* quicquid ipse teneat, qui proculdubio male sentit in eo, quod vnicum delictum sufficiat, quam sententiam tenuit collegium Patauinum decisiue respōdens *in 1. tom. consiliorum criminalium. cons. 1. num. 10.* vbi dicit, quod debet constare, clericum pluries delicta commisisse, & *n. 15.* quod ad hoc, vt iudex secularis possit cōtra ipsum procedere, debet id esse notorium, & est pulcerrimum consilium in hac materia. † Hāc eandem sententiam in eodem tomo, tenet Barth. Zabar. *consi 53 fere per totum,* vbi exigit ipsum etiam defendi in delicto, *idem Io Bapt. Plot in 1. vol. consiliorum criminalium primo impressorum, consi 109. nu. 26. 27.* Idem etiam præter Gram. Bos. Didac. & alios idem tenentes relatos per Clarum firmat Foller. *loco præalleg[ato], nu. 47.* vbi plura exigit, vt iudex secularis possit clericum punire, & dicit ita fuisse iudicatum, & obtentum, *idem tenet Ang. de Vbal d. cons. 30. num 17. & sequen 2. tomo criminalium,* vbi dicit, quod exigitur perseuerantia, & quod in delictis inueteratus sit. Et latissime idem defendit, † *Matthe. Brun. d. consi. 115. num. 44. & seq. & nu. 67. & sequen.* vbi enumerat sex requisita ad hoc, vt clericus amittat priuilegium fori. † Cum itaque hic non constet, hunc clericum habitum, vel tonsuram dimisisse, vel aliquod, vel leue delictum admisisse, certe nulla est excusatio legitima, quin debeat remitti ad suum iudicem. Et licet dicatur, quod in fraudem acceperit biretum clericale, dimisso galero, de consi. Reuerendi Vicarii: hoc non obest, quin non constet esse prohibitum, cum non constet dici falsum in fraudem, quando sumitur a clerico in sacris constituto, licet in eo, qui post delictum efficitur clericus, & recipit ordines, aliter sit, *vt per Didac. cap. 32. num. 4. versi. 2. conclusio. dicto lib. practi. quæst.* vel in clerico coniugato, qui habitum dimittendo, amittit etiam priuilegium fori, *vt per Clar. d. quæst. versic. sed quid si clericus.* Et cum non sufficiat, *vt dixi,* non accedere, in habitu & tonsura, † sed exiguntur etiam alia, vt scilicet immisceat enormibus delictis, & in illis perseueret, & *vt dicit Didac. d. cap 32. num. 2. versi. tertio hic erat aduertendum)* quod ita sit sceleribus deditus, vt inueteratus dici possit scelerum minister, certe nullo iure remissio denegatur, & tanto minus, quia (*vt audio*) apparet ex testibus, quod est solitus incedere, in habitu & tonsura, licet hic quandoque iret in habitu peregrini, & equitantis, [d] cum hic sit forensis.

Ceterum cum hæc disputatio sit facienda coram ipso Reuerendissimo Episcopo, & ad ipsum pertineat agnoscere, an ipse clericus amiserit priuilegium fori, † *vt in c. si iudex laicus. de sentent. excommun. in 6.* quod & in terminis voluerunt Bald. *dicto primo tomo consiliorum criminalium, consil. 17. num. 3. collegium Patauinum, dicto consil. primo, num. 12. Ioan. Campeg. d. consi. 51 num. 18. vbi citat decisionem Rot. & Didac. cap 33. in princ. eod. lib. prac. quæst. & Bos. in titu. de foro compet. num. 151.* non est dubium, quod quo ad hoc sit facienda remissio ad eum, [e] & difficultas ista, si aliqua exstet, sit per ipsum decidenda, adeo, quod quoquo nosmet flectamus, semper cognitio, tam super meritis, quam super hoc dubio, si dubium esse posset (*quod certe non est admittendum per prædicta*) ad Reuerendissimum Episcopum pertineat.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Licet etiam clericus esset in minoribus ordinib. tantum constitutus, quia cum non sit laico suppositus, non potest ab illo conueniri, aut condemnari, *c. cum ab homine, 2 bi Dec. 2. not. & idem Dec. in c. clerici, in fin. de iudi. Bos. in tit de foro competen. nu. 127. Didac. infra allegatus. cap. 31 pract. quæst. in versi. 3.* illud est obseruandum, *in fi. nu. 5. & alii in aliis locis.*

b Remis-

b Remittendus est sub peccati mortalis pœna, nisi remittatur, dummodo sit captus in habitu clericali, vel manifesto constet clericum esse, & esset excommunicatus iudex, *cap. si iudex. de sent. excom. lib. 6. Nauar. in manua. cap. 25. vers. 14.*

c Casus iste sæpe euenit, nam clerici isti, vt plurimum induunt, & animum & corpus malis ac turpibus habitibus. Nau. *in manua. d. c. 25. d. vers.* resoluit, quod laicus non tenetur restituere inuentum sine habitu clericali, donec illi constet de clericatu, quod procedit in clerico coniugato qui debet probare, tum vnam & virginem vxorem duxisse, tum habitum & tonsuram clericalem gestasse, *c. 1. de cleric. coniug. lib. 6.* Sed quid si esset indultum alicuius Pontificis, vt apud nos Innocētii, registratum in statutis nostris Ferrariæ, *fol. 139.* disponens, non incedētes in habitu & tonsura, posse conueniri nec gaudere priuilegio fori. Ex sententia patris mei dispositio & indultum hoc procedit, modo singulis annis in priuilegio anni publicetur in ecclesiis, quæ quidem publicatio inseruit pro trina monitione, quæ exigitur, vt talis clericus dicto priuilegio excusetur, *vt per Dida. in d. c. 31. nu. 1.* Et quod exigatur talis publicatio ad propositum, in simili diplomate Afil. *in constit. Apostatantes, de apostatan. lib. 1. consti. nu. 12. propius ad hanc constitutionem Didac. d. c. num. 1.* Præterea d. constitutio non procedit, quādo clericus in minoribus est etiam beneficiatus: tali enim casu non amittit priuilegium fori, sicut non amitteret, si in habitu & tonsura incederet, & etiam in seminario, vel alicui ecclesiæ inseruiret. Statutum est a Concil. Triden. *in sessio. 23. c. 6. de quo meminit Vant. 1. par. commun. opinio. 37. opinio. ad fin.* quam partem tenere Senatum Mediolani, refert Clar. *in pract. crimi. §. fin. q. 36. vers. hac autem. in fi. & infra etiam circa med. id approbat.*

d Debet esse admodum diligens & cautus iudex in his casibus, quia facilis est deceptio. Ego vniuersam hanc rem ita distinguerem: aut capitur clericus in flagranti crimine, aut non. Primo casu iusta est captura, docta deinde clericatus dignitate, ad episcopum reiicere cognitionem, *secundum Innoc. in c. vt fama, de senten. excom. & Bal. in l. si qua. C. de episco. & cleri. not. Matthes. sing. 144.* Secundo casu: aut est in habitu aut sine habitu: si est in habitu, rursus distinguerem: aut periculum est in mora, & clericus non potest aliter compesci ab iniuria vel delicto, nisi capiatur & ligetur. Hoc casu committerem capturam animo, fultus Abba. doctrina & Inno. *in c. 3. de sent. excom. & eiusdem Abb. in cap. 1. de depos. & in d. cap. cum non ab homine.* Nam excommunicatio, de qua in c. *si quis suadente diabolo*, incurritur ob dolum vel temeritatem, non si capiatur, vt ad iudicem ducatur, vel ob timorem fugæ, vel publicam vtilitatem, aut etiam priuatam, *late Abb. in locis supra adductis*, vbi adducit Barbat. dicentem in his casibus a laico clericum posse capi indistincte. De re eadem Hartman *lib. 2. miscella pract. forens. cap. 2. obseruat. 4.* Si non adsint hæc, & clericus sit in habitu, tunc esset diligenter considerandum, quia pendet resolutio huius dubitationis ab illa disputatione, an habitus & professio probet clericatum, de qua per Alcia. *reg. 2. præsumpt. 4. num. 2. Boer. decis. 171. & Tiraq. de praescript. versic. per decem annos, gloss. 4. §. 1. versic. 173.* Sane cum videam ex gestatione habitus extra religionem, non præsumi professionem, *vt dixerunt Domini de Rota in vna Calaguritan. apud Put. lib. 1 decis. 136.* & sciam assertionem illam, qua concluditur, clericatum probari ex habitu & ceteris, quoad fori priuilegium, nonnullas habere limitationes, itaque primo abstinerem a captura, si præter habitum quis ecclesiæ alicui aut seminario inseruiret, quia ita Concil. Triden. cauet, *vt supra diximus*, & in praxi seruatur, *vt scribit Mascar. lib. 1. de probat. versic. clericum, conclus. 302. num. 14.* Secundo item abstinerem, si clericus esset forensis, & ex longinquis partibus, & *Gramma. decis. 81. post nu. 16.* Tertio, nisi iste esset etiam beneficiatus, & in possessione beneficii, *ex decis. Rot. 312. al. 451. & hæc tractat ibi Mascar. eleganter, num. ... & 16.* At si clericus non esset in habitu, omni casu esset committenda captura: sed pulcer est casus: quid si captus doceret de clericatu, haberet tamen aliquid repugnās clericatus, vt quia esset illegitimus. Hoc casu remittendum esse ad ecclesiasticum, scribunt Gram. *d. decis. 81. Vinc. de Franc. decis. 189 per tot. Mascar. ibi num. 20.*

e Hactenus de munere iudicis & officio, nunc esset dicendum, quid debeat præstare captus. Sane docet Menoc. *de arbit. cas. 430* puniri clericum arbitrio iudicis consentientem in laicum. Et ait Cabal. *ad Ægid. consti. lib. 5. c. 3. num. 25.* condemnari in expensis, si permittat in laico condemnari, etsi clericus, ... pro ... e manu secularis iudicis, & capiatur, est intra debitum tempus ad suum iudicem remittendus, *Nau. in manua. c. 25. nu. 24.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXIX.

Statuto prohibente appellationem in caussis criminalibus, an si constet de iniustitia sententiæ, appellatio tamen sit admittenda.

SVMMARIA.

1. *Appellatio admitti debet in criminalibus, si constat de iniustitia non obstante statuto.*
2. *Nullitas manifesta & notoria, ex actis, nō obstante statuto potest intentari.*
3. *Sententia nulla non habetur pro sententia.*
4. *Inquisitio est formanda contra imputatum, non recurrendum ad præcepta, vt compareat.*
5. *Præceptum debet esse iustum, vt mulcta habeat locum.*
6. *Præceptum vel mulcta non potest fieri vltra dum viciatam.*
7. *Citatio ad defendendum ne mulctetur, est necessaria.*
8. *Mulctare quādo non possit delegatus vel subdelegatus.*
9. *Nullitas est maxima, si non fuerunt seruatæ solemnitates in sententia, quæ non præsumuntur interuenisse, sed est probandum.*
10. *Forma non seruata statuti in procedendo merito sententia est nulla.*
11. *Nullitatis allegatione prohibita, non censetur prohibita resultans ex inobseruantia alterius statuti.*
12. *Sententia criminalis est nulla, si non addatur aliqua caussa condemnationis.*
13. *Nullitatis dictio & appellatio in dubio est admittenda.*

LICET statutum Borzoni, sub rubr. *quod a sententiis & mulctis latis in caussis criminalib. non possit querelari, nec de nullitate dici*, prohibeat appellari, vel de nullitate dici a sententiis criminalib. vel mulctis: illud tamen non procedit, quando constat de manifesta iniustitia sententiæ vel mulctæ, quia tunc debet † admitti appellatio, *glo. Abb. & alii in cap. ex conquestione de restitu. spol. Perus. in cap. pastoralis. in princ. vltim. quæstio. de appellat. Abb. qui loquitur in statuto prohibente in cons. 44 in princ. num. 3. 1. par. Dec. consil. 40. nu. 2. Rui. cons. 101 in fin. 5. vol. Bened. Plot. in 2. tom. consil. crimi. cons. 3 num. 24* vbi loquitur etiam in mulctis, *& Ioan. Campeg. in cons. 51. nu. 14. eod. tom. Boss. in tit. de appella.* Et stante nullitate notoria & manifesta ex actis, pariter illa potest intentari † statuto non obstante, *Alex. cons. 64. num. ... cum pluribus seq. Vant. in tracta. de nullitat. tit. 1. num. ... & in titu. de nullitat. quæ ex defect. iurisd. num. 4. & 5. & in tit. quis poss. dicere de nullit. ex defect. citationis, & idem voluit Boss. in titu. de citatio. num. 5.* Cum enim sententia est nulla, habetur pro non sententia, † *l. 4. §. condemnatum. vbi Bart. & alii. ff. de re iudi. Gram. decis. 29 nu. 1.* Et semper potest opponi quod non sit sententia vel ... *Ancha. cons. 6. viso themate. 2. col. & Boss. in tit. de banni. ... num. 2.* Et in proposito de manifesta iniustitia & nullitate ipsarum mulcta-

rum & condemnationum, ex ipsomet processu & sententiis constat, vnde statutum ipsum non obstat.

Primo enim Geminianus Marianus & Ioannes Fabenus fuerunt mulctati in pœnam scutorum quinquaginta pro quo ibet, pro præcept cis facto in nemoribus Borzani, & per eos foreto. Sed hæc mulcta est iniusta, tum quia Pot stas non potuit facere talia præcepta, cum tam magna pœna, quia si poterat contra eos procedi criminaliter de bat procedere iuris ordine seruato, & non per præcepta, iuxta tradi per Boss. in ti. n. quo possit procedi per præcepta. vbi tandem se ref uit cum hac opinione: & ad hoc, vt possit mulcta locum habere præceptu debet esse iustum, Bened. Plot. d. cons ibi Bal. in additio. num. 31. versic. 20. sed & dictus Pot non potuit præcipe e nec mulctare vltra duas † vncias auri, vt est text. in l. vo. C. de mod. mul. B ld. in addit. ad dictum consilium, num. 28 versic. 26. Alexan. qui loquitur in Potestate Comitum antecessorum horum Castri Montis richi, in cons. 1. viso themate. 2. colum. 2. volum. Et licet aliqui voluerint, quod de consuetudine possit iudex excedere metam taxatam in dict. l. illa tamen esset probanda, aliter non posset iudex mulctare, vt per Cagnol. in l. 1. in princip. num. 18. ff. si quis ius dic. non obtempera. Præterea non constat, quod ipsi fuerint citati ad contradicendum & defendendum † sese mulctentur, quæ citatio necessaria † est, l. 1. ff. quis in ius vocatus non ierit. Barto in dict. l. 1. in princip. num. 13 & illic etiam alii, Plot. in dict. consil. 3. num. 16. versic. 12. & Ro in ui. de mul l. num. 6. & sequen. Accedat, quod, vt audio, di mulcta caussata fuit occasione nemorum, quorum possessio controuertebatur coram Mag. ff. factoribus, & ipse Potestas fuerat subdelegatus ab eisdem dd. factoribus. Vnde non poterat mulctare, quia etiam delegato, nedum subdelegato † non censetur concessum, Alex. d. consil. 45. 2. colum. Bald. in additio. ad dictum consil. 3. num 40. versic. 25.

Peregrinus de Cathaneis similiter fuit mulctatus in scutos decem, licet non appareat in processu de caussa, sed in eo respectu iniustitiæ dicendum est, vt in præcedenti, præterquam quo ad quantitatem, quia mulcta potuisset inferri ad eam summam.

Iacobus Montechius fuit ter condemnatus. Primo in pœnam scutorum decem pro præcepto facto eidem de comparendo statim pariturus mandatis. Secundo, in scutis 50. & in amissione bladorum transmissorum ad molendinum, alio quam ad molendinum dd. Comitum. Tertio, in libris 25 Quarum plus q̃ in omnibus, nec legitur de caussa scientiæ & condemnationis.

Et in his apparet de iniustitia ipsarum ex rationibus prædictis, & quia fuerunt & sunt notorie nullæ, vt inferius patebit: & nulla est maior iniustitia, quam nullitas, vt per Bellam r. decis. 343. appell. nu. & Vant. in d. tract. tit. 1. num. 2. & seq. num. 22 loquitur, quando n a est notoria, & apparet ex actis. Nullitas namque omnium harum sententiarum est manifesta, quia cum nullibi cõstet, quod fuerint seruata seruanda, ex dispositione statuti Borzani, procis non est præsumendum, tametsi in eis illæ essent enunciatæ solemnitates, quæ interuenire debebant, ex quo ab eis fuit appellatum, vt per D in cap. quoniam contra. de probatio. Alcia in tracta de præsumptio. regula tertia, præsumptio 9 num. 6. & seq. Et idem est, ex quo adhuc non erat lapsum biennium, quando fuit supplicatum, & commissa caussæ appellationis fuere M. V. Gram decis. 24. nu. 3. & seq. Cum itaq, ex statuto Borzani producto ex aduerso, cum rubri in quib. c sibus possit procedi ex officio, sit dispositum, quod debeat procedere nonobstantibus mandatis, & proclamatibus ad contradicendum, & debeat haberi idea etiam per vnam stem omni except maiorem Præterea ex statuto de modo citandi & procedendi contra inquisitos sit dispositum, quod procedatur contra inquisitos, secundum eius formam, & additur clausula annullatiua, quod si aliter factum fuerit, inquisitio & processus sit ipso iure nulla & nullus, nec non in statuto sub rubrica de defensione danda reo ante condemnationem dispositum sit, quod Potest. non possit aliquem condemnare criminaliter, nisi prius ei dederit dilationem ad se defendendum non minorem trium dierum. Et si contra factum fuerit talis condemnatio non valeat nec possit exigi, sed ipso iure sit nulla: vltra quod exigitur citati per campanam vel aliter ad sententiam, vt in rubr. de modo citandi condemnat. 5. quæ in proposito non constat interuenisse in his sententiis: quinimo nec etiam in prima vel secunda sententia contra dictum Iacobum enuntiatur talis citatio, certe non potest negari, quin fuerit manifeste & notorie nullæ, cum non fuerit seruata forma stati ti in procedendo, vt late per Marsil cons. 16 num 9. & sequen. 54. num 10 & sequen. 97 num. 21 & sequ. 1 num. 15. & cons. 133. num. 13. & sequen. in titu. de citatio num 33. & seqq. Et quando statutum expresse annullat condemnationem opponi, cen m prohibe e, quæ resultat ex capite inobseruan statuti, Bar. in l. ti 14. & paru num 1. ff. quod vi aut clam, Clar. consil. 16. num 9. & sequen. & consil 9. num. 21. & sequen. Et de citatione facienda per campanam adit etiam Iul. Clar. in pract. crimi in § fin in eff. vnum tamen scias in versic. item quæro. Vltra quod cũ nulla fuerit addita caussa in sententia criminali contra dictum Iacobum condemnatum in libr. 25. illa ut & est nulla, † vt per Alber in l. properandum. § illo. num. 34 & seq. C. de iud. de quo per Iul. Clar. in pract. crimi quæst. 93. versic. fuit aliquando, vel saltem non potest dici sententia criminalis, alio non constitio: quibus additur, quod etiam in alio tempore Potestas contrafecit statuti Borzani, condemnando prædictos, & applicando tot m pœnam dd. DD. Comitibus, cum dimidia illarum Communi & hominibus Borzani veniret applicanda ex statuto Borzani, sub rub. vt pœnæ applicentur pro dimidia Cameræ D. d. Manfredis, & pro alia dimidia Communis & hominum Borzani, & si ipse Potestas fuit vsus dicto statuto, disponente de pœna disponente quarti pluris non soluentis infra terminum decem dierum: debebat etiam secundum illius dispositionem applicare pœnam pro dimidia Communi, quod cum non fecerit, actus est nullus, l. non dubium. cum ibi not C de legib. Cum itaque constet de manifesta in nullitate de arum sententiarum, appellationis & nullitatis, de eis ab eis positæ † sunt admittendæ prout in dubio est faciendum l. & in maioribus. C de appellat. glos. & DD in l qui restituere ff. de rei vindi. Ca l. & alii in l. si quis caut. Dec. & Cagno in l. quoties nihil ff. de r. iur.

Laus Deo Opt. Max. Barth. Bertaz.

ADDITIONES.

a Quod statutum potest tollere appellationẽ a prima sententia etiam lata in principali caussa, vt per omnes in rubr. extra de appellat. vbi Abb in 3. q. nu. Perus. colum. 5. Fely. num 3. Dec. num. 10 Ro in cap. 1. de rescript. num 5. & seq. & nu. 19. vbi dicit, non procedere si statutum sit coditum ab inferioribus: quinimo etiam in caussis criminalibus admissum esse adit Iul. Clar. in sua pract. § fina. quest. 94. colum. 2. in fi. ceterum. & colum seq. Et hoc casu stante talis statuti prohibitione tollitur appellatio, nedum quo ad effectum suspensiuum, sed etiam quo ad deuolutiuum, Abb in cap. ad reprimendum, num. 1. de offic. ordina. per tex. in cap. pastoralis. præterea de offic. delega. Dec. in d. rubr. num. 7. & in cap. pastoralis. num. vbi icit, ho ta iu non posse aduersus hanc sententiam supplicari appellatione, Rot. consil. num. 2.

b Quæ citatio debet fieri personaliter, non domi, quia exigitur vera contumacia, vt quis mulctetur in pœnam

nam comminatam, *Bart. in d. l. 1. §. fin. num. 5. 6. & ibi Ias. num. 32. & Cagno. num. 25. ff. si quis ius dicen. non obtempe.* Secundo debuit citari ad videndum se mulctari, & ad se defendendum alia citatione diuersa, vt hic dicitur. Et licet plures teneant sufficere, si in eodem primo præcepto sit comminatio, quod si non venerit mulctabitur, tamen nisi sit notoria contumacia, debet citari iterum, *Dec. in cap. 1. de iudic. 1. lectur. num. 26. col. pen.* Et ita de consuetudine seruari dicit Boss. *in suis var. tract. tit. de mul. num. 8.* Sed quid si citatus sit absens, & habeat iustam caussam non comparendi, proculdubio iusta caussa excusat, *in d. l. vnic. per omnes.* Quinimo gloss. *ibi in fi.* vbi Ias. *num. 14.* & Cagn. *nu. 28.* voluerunt, sufficere etiam iniustam caussam modo coloratam, vt non censeatur contemtus iudex. Et licet super hoc controuertant Docto. tamen remittitur arbitrio iudicis, *vt per Cagn. nu. 22.* Sed quando citatus fuit absens, vel non potuit comparere sine periculo, hoc casu punctus nullam habet difficultatem, *& per Ias. ibi, num. 28. 29.* Et si aliquando cōstet id, quod si constitisset tempore ipsius mulctæ, quis non fuisset cōdemnatus, debet omnino liberari, *Mars. singu. 72. Carre. in pract. in princ. num. 75. & num. 115.*

e Nullitas hæc est ex defectu iurisdictionis, maxima quidem, & quæ repugnante stat. vel pacto admitti solet, *Dec. cons. 8. num. 7. Rom. cons. 14. nu. 17. in 2. Vant. in tit. quis poss. dice. de nullit. n. 37.* Quod fallit primo, si statu. deneget audientiam, & tollat defensionem, *Gabr. lib 6. conclus tit. de stat. conclus. 3 limit. 6. num. 22.* Secundo fallit, si nō sit apposita in term. a stat. præfixo, licet sit notoria ex actis, *Cast. cons. 288. ad primū 2. dub. in 1. Alex. qui plenissime cons. 105. nu. 78. in 5. 225. per tot. in 6. Ias. cons. 200. num. 2. in 2. Soci. cons. 121. col. 2 in 4. Coz. cons. 103. num. 9. Alcia. in l. alienationis in verbo vix. ff. de verbo. significa. & consil. 438. num. 1. Cranet. cons. 179. num. 4. Roland. cons. 83. num. 10. in 1.* vbi dicit ita fuisse iudicatum. Et * hanc sententiam tāquam communem amplecterer, quicquid dicat Gab. *d. conclus. num. 17. & seq.* vbi citat multos q. ium tenentes.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXX.

Qui erat in custodia sub fid. iussione, si a custode inuitetur, vt exeat ad restaurandum corpus, asserendo habere licentiam a iudice, an si exeat, & non sit verum de licentia, teneantur fideiussores?

SVMMARIA.

1 *Carcerem vel custodiam egrediens, etiam cum licentia custodis, tenetur ad pœnam ex Rimin. iun. opinione.*
2 *Custos carceris tenetur, si ipse eximat aliquem, non ille exemtus, si aufugit.*
3 *Credulus nimium non potest dici, qui credit fide digno.*
4 *Officiali in suo officio credendum est.*
5 *Caussa iusta excusat a pœna, etiam conuentionali contra aliquos.*
6 *Promissio qualibet, etiam iurata debet intelligi, nisi iusta caussa contrauenienda superueniat.*
7 *Dolus requiritur vbi est incurrenda magna pœna, & in eo est, qui contractum non obseruauit.*
8 *Dolus exigitur in casu fracti carceris.*
9 *Credens posse licite actum facere, excusatur a dolo.*
10 *Præsumendum non est aliquem velle delinquere.*
11 *Carceratus si abierit etiam cum licentia custodis, relinquit fideiussores obligatos. Secus, si egressus est carcerem, sed non abiuit sed regressus est.*
12 *Carceratus si fugiat culpa custodis, fideiussores tamen non liberantur.*
13 *Sed si redeat cum nullum sentit damnum fiscus, non est locus pœnæ.*
14 *Custos carceris, si absq. licentia dimittat carceratum, tenetur ad omnia damna & interesse dimissi.*

FVIT assignatus Domino Franc. Marino Clauenæ, imputato de aliquibus delictis quidam camerinus in domo Capitanei carcerum Ferrariæ pro carcere, & præstitis nōnullis fideiussoribus, fuit promissum q; non recederet ex eo, etsi redierit in illum sub pœna scutorum 1000. auri applicandorum Ducali Cameræ sine licentia Mag. Nigelli Consultoris Ducalis Cameræ illius caussæ iudicis delegati. Illinc ad nonnullos menses ipse Capitaneus & custos carcerum, vocari medio eius vxoris fecit d. D. Francis. Mari. vt ad illum iret tempore nocturno, vt refrigerari posset, cum propter æstum nimium in d. camerino passus fuerit, quia habuerat licētiam a Mag. Nigrello prędicto, vt clausis valuis palatii posset spatiari extra dictum camerinum, vt refrigeraret ad aerem. Quod cum nollet admittere Dom. Francis. Mari. Cap. iterum ad eum misit vxorem, illum exhortans ad exeundum, quia poterat exire impune ob licentiam habitam, vt supra. Quibus exhortationib. & suasionibus ductus idem Dom. Francisc. Mari. dicto camerino exiuit bis tempore noctis, clausis ianuis Palatii, & extra illum spatiatus fuit, & statim in illum rediit, prout ita ipse confessus fuit. Fuit examinatus dictus Capitaneus, qui suo iuramento deposuit habuisse licētiam a d. Magn. Nigrello, vt supra. Et propterea id retulisse & affirmasse d. Dom. Francis. Mario. & illum hortatum fuisse, illique persuasisse ad exeundum camerinum, vt supra, licet ipse recusaret exire timore pœnæ: & idem de assertione & persuasione dicti Capitanei, & recusatione d. D. Franc. Mari. attestatur alter testis super hoc pariter examinatus: quo stante de duobus quæritur. Primo, an dictus D. Franc. Maria. vel eius fideiussores, possint teneri ad dictam pœnam 1000. aureorum pro eius contrauentione. Secundo, posito quod posset teneri, an dictus Capitaneus carcerum teneatur illum indemnem conseruare, ex quo eius persuasionibus cum licentiam non habuisset a d. Mag. Do. Nigrello, prout ipse negat illam ei dedisse, ipse D. Franc. Mari. contrauenit promissioni prædictæ.

Super quo puncto casus videtur multum dubius, propter consilium Magn. D. Rimin. iun. qui in † simili casu 1 videtur consuluisse contra exeuntem & recedentem ex eodemmet camerino, cum licentia custodis, vt teneretur ad pœnam, *in cons. 32. 2. tomo consilior. criminal.* quod consilium ipse postea ampliauit, *in cons. 135. in 2. volum. suor. consil.* Quibus tamen adductis per eum minime attentis, eius sum sententiæ, vt ipse D. Franc. Mari. veniat absoluendus, * ex pluribus.

Primo, quia certum est, quod cum custos carceris eximit carceratum a carceribus, ipse exemtus non tenetur de carcere fracto, etiamsi ipse fugerit, sed tenetur carcerarius vel custos † seu commentariensis ipse, vt voluit 2 Guilel. de Cun. in l. quoties, per illum tex. vbi Ioan. de Pla. num. 3. C. de exactio. tributo. lib. 10. quem sequitur Pau. Grillan. in tract. de relaxa. carcera. in tit. de fug. carcerato. num. 25. idem etiam tenet Bero. decis. 217. ante fin. vbi custodem teneri affirmat, qui maius peccatum habet. Et hanc etiam opinionem tenet Franc. Viu. *1. par. suarum communium opinionum, opin. 119. fugiens, post princ.* Licentia enim custodis carcerum digeundo & redeundo, excusat exeuntem de carcere, vt fregisse non dicatur, licet custos teneatur, nisi consuetudine excusetur, *Bald. in l. 1. num. 11. C. de adult. actio.*

Secundo, cum commentariensis ipse & capitaneus carcerum affirmauerit, se habuisse licentiam pro dicto carcerato a Magn. D. Nigrello, quod posset exire, vt supra, iuste potuit credere: non potest dici credulus, † qui 3 credit fide digno, *gloss. in l. Titio fundus. in gloss. penul. ante fin. ff. de condi. & demonstr. Ange. in l. 1. in princ. num. 4. vbi Alex. num. 4. Iason num. 17. & Iacob. de S. Georg. num. 2. ff. de eo, per quem fact. erit. Dec. cons. 178. colum. 3. versic. ad hoc etiam facit, & Gram. consil. crimin. 31. num. 16. Anton. Gabriel. libr. 7. suarum conclusio. tit. de crimina. conclus. 8. num. 36. & seq.* Et tanto † magis credendum est officiali 4

b In his terminis de retentione tormentorum scribit idem Burs. *consil. 331 nu. 47.*

c Si arma sint inutilia, merito nõ est locus pœnæ: hinc si quis ferret arma ligata, etiam excusaretur a delatione, quia præsumeretur bonus animus, *per tex. in c. 1. §. si quis, de pac. tenen. de feud. ibi Andr. de Isern. Mascard. de probatio. in verb. arma. concl. 128. nume. 6.* In hoc casu si imperfectum sit tormentum, ita vt retinens vel deferens nequiuerit glandem eiaculari, vtiq; pœnæ nullus locus esse potest, *vt in his terminis scribit Bologn. cons. 25. num. 24. & 25.* nec statutum, vel proclama hunc comprehendet casum, *vt per Bolognet. ibidem.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXV.

Qui prouocatus & insultatus super tripudio, deinde ibat domum, & inuenit insultantes, & non poterat aliter euadere, nisi illos aggrederet, an dicat ensem euaginasse ad defensam, & ad defensam percussisse, & an vnica tantum rixa hæc sit dicenda?

SVMMARIA.

1. *Aggressor dicitur & præsumitur, qui dat operam rei illicitæ.*
2. *Et qui prius euaginauit arma.*
3. *Defensio probatur ex coniecturis.*
4. *Aggressorem esse inferiorem viribus, insultatum vero potentiorem associatum non est verisimile.*
5. *Insultatus præsumitur, qui probauit bonam sui famam.*
6. *Occidere etiam licet aggressorem.*
7. *Defendere se præsumitur, qui percutit aggressorem, licet non ferientem ob dubitationem, ne iterum aggrediatur.*
8. *Et si insultatus est, dicitur hoc fecisse ad defensam.*
9. *Insultatus ob percussionem stupidus potest aggressorem illic manentem percutere, ne ipse percutiatur.*
10. *Rixa durare dicitur donec insultatus potest dubitare, ne iterum offendatur.*
11. *Aggressor & percussor semper præsumitur velle iterum aggredi, & percutere.*
12. *Insultatus non tenetur expectare percussionem.*
13. *Defensio vt iusta dicatur, sufficit solus armorum terror.*
14. *Offendere licet cuicunque præparantem ad offendendum.*
15. *Offendendi potentia idem operatur in habitu, quod in actu.*
16. *Offensio præsumitur potius ex caussa defensionis, quam ex alia.*
17. *Defensio præsumitur magis quam vindicta.*
18. *Defensionis modum excedẽs, non tenetur nisi pœna mitiori arbitraria.*
19. *Et minoranda est pœna arbitrio iudicis.*
20. *Insultatus si excedit modum, euenit, quia amisit consilium deliberandi.*

VIso processu inquisitionis formatæ per Mag. D. Potestatem Consilicis olim discipulũ meum dilectissimum, contra Dominum Ioannem Nicolaum Romeum, & allegationibus subtilibus & copiosis Magnificorum Iureconsultorum, ad fauorem illius pro eius absolutione scribentium, requisitus vt ego quoque in medium meam proferam sententiam, operę pretium esse duxi in hac caussa tres difficultates esse discutiendas: quibus discussis & dissolutis, facile inferendum erit, vel ad absolutionem, vel ad condemnationem inquisiti. Prima itaq; erit difficultas, *an ex processu constet, Dominum Ioannem Nicolaum in prima rixa facta in domo Marceri in tripudio potius fuisse insultatũ a Ioan. Bapt. & sociis a Vaccis, vel potius fuisse aggressorem, ita quod ex gestis in d. domo & tripudio ipso possit teneri aliqua pœna.*

Secunda, *quod de rixa facta in foro, postquam partes descenderunt ex dicta domo, an possit dici illum fuisse aggressorem, & per consequens teneri ad pœnam.*

Tertia & vltima erit, *an posito, quod non posset excusari a pœna, ad quam pœnam posset teneri?*

Quo igitur ad primam difficultatem, arbitror rem esse clarissimam, quod D. Ioannes Nicolaus nõ potest dici aggressor, sed potius insultatus, in domo tripudij a Ioan. Bapt. prædicto & socijs, siue cõsideremus processum factum per curiam ante inquisitionem formatam, siue ad defensam ipsius inquisiti post dictã formatam inquisitionem. In processu enim Curiæ constat, quod rixa, quæ euenit illic inter ipsum, & Io. Bapt. non euenit facto, vel culpa dicti D. Io. Nic. sed Io. Bapt. quia cum dictus Ioan. Nicol. assumsisset officium curandi, quod exsistentes in dicto tripudio starent retro, & se restringerent, vt liberior & laxior esset saltatio & tripudiatio saltãtium, & tripudiantium, & vrgeret exsistentes ad se retrahendum, & restringendum, vt F. eos aliqualiter ciuiliter spingendo, prædictus Io. Bapt. & verbis & factis illum aggressus fuit, & insultauit, vt deponunt omnes testes Curiæ. Primus enim deponit de verbis ipsis Io. Bapt. nimis superbis & insolentibus, dum ciuiliter admoneretur, vt staret retro, *dicendo si agli tu, non mi vrtar, che non voglio che tu vrti vn par mio.* Et de eisdem verbis videtur disponere quartus testis, qui attestatur, Romeũ se retraxisse, sed Io. Bapt. illum insequutum ei adhæsisse, & exinde multi fuere enses euaginati, & de insultu in Romeum deponit & quintus testis Curiæ. Sextus testis dixit Ioan. Bapt. dixisse, *io no sto huomo per vrtarmi, & salito manzi, & con il ditto Romeo s'abbrancolo,* quæ verba probant insultum, qui est in alium saltus, *Barto. in l. respiciendum. §. delinquunt, n. 1. ff. de pœn.* Idẽ deponit septimus, quod insiluit in Romeũ, vt ei arriperet ensem. Testes autẽ examinati ad defensam, apertius probant, quod Io. Bapt. fuerit aggressor, & maxime tertia, quarta, & sexta testis, concludentes quod Io. Bapt. aggressus illum fuit, & cepit illum in pectore, & euaginauit pugionem contra ipsum, ex quibus apertissime constat Io. Bapt. fuisse aggressorem, ex quo D. Nicolaus dabat operam rei licitæ, & Io. Bapt. illicitæ, quo casu dicitur aggressor, † [1] *vt trad. Docto. in l. vt vim. ff. de inst. & iur. Io. de Amic. consil. 23 num. 1. Blanc. in pract. crim. in §. tertia pars defensionis, num. 15 fol. 148. Gramma. cons. 29. nu. 8. Ludon. Carrer in sua pract. crim. in §. 6. nu. 141. Francisc. Aluar. in 1. volum. consiliorum criminalium primo impressorum, consil 74. nume. 25. & Bero. consil. 173. num. 4. 3. volu.* Sicut etiam is, qui prior euaginat arma, † [2] præsumitur contra prouocatorem, *Aret. consil. 34. visis, 1. colum. num. 2.* nam talis præsumitur in dolo, *Cepol. dict. consi. 28. num. 5.* Quod etiam ex coniecturis & præsumtionibus satis aperte constat, ex quibus defensio † [3] probatur, *Ias. post Bald. in d. l. vt vim, nu. 7. Mars. sing. 19. in fin. & consil. 41. num. 13. Gramma. consil. 36 nume. 21. Carrer. d. §. nu. 136 Boer decis. 164. ante fin. Anto. Gomez in 3. tom. suorum tracta. c. 3. nu. 27. Thom. Saluet. in 2. tomo consiliorum criminalium postremo impressorum, consil 26 num 9.* Et præ ceteris duæ sunt, quæ in proposito faciũt præsumi dictũ Dn. Io. Nicolaum fuisse insultatum. Altera est, quod dictus Io. Bapt. erat associatus pluribus socijs armatis, & de eo loco, cum dictus Io. Nico. esset solus, vel fere solus, & illic forensis. Nec enim est verisimile, quod inferior viribus aggrediatur † [4] potentiorem associatum multis armatis, *vt voluit Cepol. d. cons 29 nu 14. Mars. consi. 51. nu. 14. Corn. cons. 134. 3. col. post princ 3. vol. Aluar. d. cons 74. n. 4. & Blanc. in d. §. nu. 17.* Altera est bona fama ipsius D. Nicolai, probata per plures testes, quæ facit præsumi, † [5] quẽ esse insultatum non aggressorem. *Alexan. consil. 14 3. colum. 3 volum. Ioan. de Amic. d. consil. 23. num. 10. Gramma. d. consil. 29. num. 17. & 62. num 2. Alcia. tract. præsumt. reg. 3 præsumt. 39. nume. 8. & in l. 1. §. si quis simpliciter. num 78. ff. de verbor. obligat. Boer. decis. 287. num. 2. & Carrer. dict.*

§ 6 num. 159. Concludo igitur in hac prima difficultate verissimum esse, dictum Ioa. Bapt fuisse aggressorem, & D. Io. Nicolaum insultatum, & propterea licuisse ipsi D. Io. Nicolao se defendere, arma extrahere, & alia facere, 6 quæ fecit impune, imo & maiora alia, etiamsi homicidiũ fuisset secutum, quia eo casu fuisset licitum, † *c. dilecto in princ. de senten. ex commun. in 6. c. significasti, al secundo, de homicid. d. l. vt vim cum ibi not. Doc. in l. 1. C. vnde vi, Mar. fil. in l. 1 num. 28. & seq. ff. ad l. Cor. de sicar. in cons. 4. num. 4 & 5. & in aliis consiliis, late Blanc. in d. practic. §. iuris permissione, in princ. fol. 113. Iul. Clar. in sua pract. crimin. in §. homicidium, ver. excusatur, & alii in aliis locis.*

Secunda difficultas maiorem videtur habere dubitationẽ, ex quo dubitabatur finita prima rixa, per recessum partium ab eo loco. Quo casu in hac quæ videtur secũda rixa a prima separata, videtur ꝙ Do. I Nic. deberet haberi, & puniri pro aggressore: verum omnibus mature consideratis, eius sum sententiæ, vt non possit dici etiam in ea fuisse aggressorem, & vt talem puniri, namq; considero ex processu constare, quod postquam per Magnific. Potestatem fuerunt facta præcepta partibus, de recedendo a tripudio, & eundo domum eorum habitationum, ac de eis non recedendo, Io Bap. prædictus, associatus duobus eius fratribus, & pluribus eius socijs armatis, primo descendit e domo ipsa in plateam, seu viam, & non accessit iuxta præceptum sibi factum, ad eius domum habitationis, sed cum dictis sociis se firmauit in pletea, per quam necessario erat iturus ad domum eius habitationis Romeus, adeo quod, vt deponunt plures testes curiæ maxime secundus, octauus, nonus, qui ipsum Io. Ba. nolentem recedere rogauit, vt pareret præcepto bis vel ter, vndecimus, vel duodecimus fuit opus nouo præcepto, dicti prætoris, vt irent domum, & cum statim illuc descẽdisset Romeus, qui habebat ensem denudatum amissa vagina in tripudio domus, vt iret domum, videns dictos Ioa. Ba. & socios illic stantes, & forte illum exspectantes, cum non posset ire domum suæ habitationis, vt audio, nisi transiret per eos, timensque ab eis occidi, & offendi, accurrit contra eos, vt per illos transiret, & cœpta fuit iterum rixa, in qua fuit vulneratus in capite vno vulnere, quo facto stante, arbitror optimo iure defendi posse, illum non fuisse aggressorem, nec pro insultu (*nec enim de alio potest imputari, ex quo non constat aliquem percussisse, vel vulnerasse*) posse puniri pluribus rationibus. Primo, quia cum non recessisset Io. Ba. & fratres, potest dici ꝙ adhuc non erat finita, vel sedata prior rixa, ex quo incõtinenti, vel infra breue interuallum temporis, alia subsecuta fuit, & cum adhuc aduersarius illic staret, cum armis & sociis, potuit Io. Nic. iuste dubitare, ne illum offendere, 7 ret, & ense accederet cõtra eum admenando, quia eo casu magis ad defensam, quam ad offensam † id fecisse censetur, vt ad propositum trad. Bal. *in d. l. 1. num. 28. qu. 10. C. vnde vi.* Quod si aggressor primus non recedit, & primo insultatus probabiliter timere potest, ne illum reaggre8 diatur, & illum repercutiat, factum ab insultato censetur factum ad defensam, † & idem trad. Bald. *in cons. 111. qui mortem, num. 2. quarto vol. quod est consilium, in effectu impressum in primo tom. consiliorum criminalium, cons. 19. & eius opinionem sequitur Aret. in tract. malefic. in versic. & dictus Titius se defendendo, in ver. dixi, quod licita, ad fi. idem tenet Bal. in cons. 212. visis actis, num. 5. in 5.* vbi in not. casu consuluit, quod qui fuit percussus, & sterit in terra stupidus & soporatus per horam ob percussionem, surgẽs potuit aduersarium occidere illic stantem, ex quo 9 habebat iustam caussam credendi, † quod ipsum esset iterum repercussurus, *sequuntur Boer. decis. 168. num. 6. & 7. & late Claud. de Seisel. in repet. d. l. vt vim sub num. 93.* 10 vbi intelligit rixam durare, si insultatus potest probabiliter dubitare, ne iterum offenderetur, † quod etiam voluerunt alij plures in aliis casibus, *vt per Francis. Marc. decis. 771. num. 3. prima par. Bertrand. ad propositum consilio 290. numero 6. & sequen. 3. volum. prima par. Alex. de Neuo, consil. 92. num. 5. Gramma. consil. 18. num 5. & Carrer. in dict. §. 6 numero 108. & 110.* vbi dicit, quod si aduersarius stat, censetur habere animũ repercutiendi, *Cran. consi. [illegible]. numero 8.* Et possem plures alios ad hoc propositum citare: præsumtio enim est enim † contra primo 11 aggredientem & percutientem, quod voluerit iterum repercotere, *vt per Bald. in d. l. vt vim, num 9. in fi. Gram. d. consil. 29. num. 9. & Bertrand. consi. 219 nu. 7. & alii plures ex citatis id etiam fatentur.*

Secundo probatur, quia licet quis primus non offendatur ab aliquo, sed tantum videat aduersarium contra se venientem cum armis, potest tamen illum aggredi, nec debet exspectare, † quod prius offendatur ab eo, 12 *Barto. in l. si ex plagis. §. tabernarius ff. ad l. Aquil. Bald. in l. 1. num. 17. & 18. Alex consil. 109. visis, num. 2. 1. volu. Corn. consil. 107. 3. col. 1. volum. & 134. 3. colum. in 3. volum. Iason d. l. vt vim, num. 9. & in consil. 52. nume. 15. 2. tome consiliorum crimin.* quia sufficit terror armorum, † vt iusta di- 13 catur defensio, *Aret in d. tract. malef. in ver. & dictus Titius se defendendo, secunda column. versic. dixi, numero 28. & Petr. Calefa. in 2. vol. consiliorum crim. primo impressorum, consil. 88. nume. 21. Bertrand. consil. 290. nume. 4. Dec. consil. 678. nume. 2. & Marsil. in d. l. 1. nu. 38. & seq. & consiliis 4. nume. 17. & 81. num. 12. Carrer. d. §. 6. nu. 91. 127. 135. & seq. Bero. consi. 194. nu. 12. 3. volum. & Iul. Clar. in d. §. homicidium, ver. sed quomodo.*

Tertio, licet cuicunque offendere † se præparantem 14 ad offendendum eum, *Bald in d. l. 1. num. 17.* vbi loquitur quando quis exspectabat socios, vt alium aggrederetur, *Ias. in d. l. vt vim, colum. 2. versic. quarto facit*, vbi ex Baldo dicit ita fuisse iudicatum, *Gramma. consil. 18. nume. 2. Rimin. consil. 13 num. 29. & Bossi. in tit. de homicid. nume. 88.* Igitur licuit tanto magis Romeo semel offenso aggredi aduersarium, stantem præparatũ ad illum offendendum cum socijs & armis: hoc enim casu consideratur potentia † offendendi, vt idem operetur in habitu, quod in a- 15 ctu, *Marsil. in d. l. 1. num. 40. in singul. 438 preparatio ad finem, & consil. 31. num. 56.*

Quarto, in dubio præsumitur quis potius offendisse aduersarium ex caussa defensionis quam aliter, & propterea venit † absoluendus, *Dec. consil. 469. nume. 10. &* 16 *678. num. 7. & 8. Bertrand. d. cons. 290. nu. 5. Claud. in d. l. vt vim. in lect. nu. 61. & in repet. nu. 93. 96. & 116. Alciat. dict. præsumt. 39. nu. 5. Boer. decis. 237. ad finem, Carrer. d. §. 6. n. 129. & 137. Crane. consil. 151. nume. 18. ver. alibi. Socin. iun. consil. 135. num. 2. 3. volum & Pet. Calefa. d. consi. 88. nu. 22.* Ex quibus (*ni fallor*) sublata est secunda difficultas. Qua cessante non esset opus aggredi, vel discutere tertiam, quia si ob iustum timorem potuit aggredi dictum Ioannem Bapt. dict. Ioan. Nicol. impune nõ est quærendum, qua pœna potest teneri.

Verum admisso sine veritatis præiudicio, quod ipse Dom. Ioan. Nic. posset dici excessisse modum in defensione, vel insultum fecisse ad vindictam, non ad defensam, quod dicendũ non est, ex quo habet iuris præsumtionem pro se, quod magis ea fecerit ad defensam, † quã 17 ad vindictam, *vt per Alex. cons. 76. col. fin. 1. volum. Aret. in §. ius autem gentium, colum. 2. vers. ratio est, Institu. de iure nat. gent. & ciuili, Rimin. in consil. 44. num 5. Marsil. in d. l. 1. nu. 48. & in consil. vlt. num. 28. Gramma. consil. 29. num. 14. & Pet. Calefa d. consil. 88 nu. 22. & 27.* attamen tenendum est, quod non possit teneri, nisi pœna arbitraria † 18 mitiori, arbitrio iudicis, *Ioan. de Ami dict. consil. 23. num. 14. versic. decima conclusio*, vbi quando interuenit mors, voluit tamen occidentem non posse puniri pro excessu, nisi pœna pecuniaria, vel relegatione ad tempus. Igitur quando non interuenerunt etiã vulnera, vel percussiones, non posset puniri, nisi pœna minima, idem, quod

18 minoranda sit pœna † arbitrio iudicis, trad. Marsil. *consil. 81. num. 17 Pet. Calef. d. consil. 88. nu. 8. & sequen. Bero. consil. 194. nu. 13. & nu. 15. in 3. Menoch. in tract. de arbit. iud. lib. 2. casu 278. & Petr. Duen. in reg. 192. defensio. 5. ampliatione.* Quod non procedit sine ratione, quia offensus ab aduersario propter rixam & metum periculi, & maximum dolorem † amittit consilium deliberandi, *Alex. post Bald. in consi. prædicto 109. 3. col. ver. & not. Bald. Abb. in d. c. significasti, nu. 5. Bertran. d. cons. 290. nume. 14. & 15. Gram. d. consil. 29. nu. 25. Corn. d. consi. 134. col. pen. in princ. in 3. Pet. Calef. d. consil. 88. num. 5. & Boer. d. decis. 168. nu. 7. 3. colum.* Concludo igitur dictum Dn. Ioan. Nico. absoluendum & liberandum esse penitus, ab inquisitione cōtra eum formata, vel saltem non posse teneri, nisi modica, vel minima pœna extraordinaria, quatenus visum fuerit D. Prætori omnino non teneri aliqua pœna.

Laus Deo Opt. Max.

Barth. Bertaz.

In hoc casu nouo fuit absolutus inquisitus a vera pœna delicti, pecuniaria quædam applicata fuit.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM LXXVI.

Statutum prohibens fieri conuenticulas per hæc verba (modo aliquo, vel sub aliquo prætextu,) an faciat teneri homines se congregantes eorum vtilitatis caussa.

SVMMARIA.

1. *Verba (modo aliquo, nec sub aliquo prætextu) sunt prohibitoria, non quo ad modum, sed quo ad effectum.*
2. *Verbum, quamuis rem machinari, quid comprehendat.*
3. *Verbum (aliqua) etiam in minima parte verificatur.*
4. *Mens & ratio finalis colligitur ex procemio.*
5. *Procemium declarat dispositionem caussa finalis.*
6. *Ratio finalis multum attenditur.*
7. *Verba vniuersalia non debent operari contra mentem disponentis.*
8. *Verbum, quoquo modo, comprehendit etiam minima.*
9. *Verbum (machinari) accipitur in malam partem.*
10. *Dolus malus quid sit.*
11. *Machinatio fit arte verborum.*
12. *Verbum, quoquomodo, restringitur, vt referatur ad habilia, non ad inhabilia.*
13. *Verba debent restringi ad dispositionem iuris communis, vt secundum eam intelligantur.*
14. *Verba generalia restringuntur ad id, quod est rationis.*
15. *Verba restringuntur, quando quis indebite grauatur.*
    Item, quando resultaret inconueniens. nu. 16.
    Et restringuntur, nec ad vnguem debent intelligi, quando ad iniquissimum intellectum producerentur. num. 17.
    Etiam contra propriam significationem, vt nu. 18.
19. *Statuta, vel leges recipiunt interpretationem ab æquitate.*
20. *Statutum pœnale stricte est interpretandum.*
21. *Verba impropriantur, vt effugiatur delictum.*
22. *Verborum restrictio etiam generalium in casibus, in quibus est diuersa ratio.*
23. *Verba vniuersalia quæ de sui natura etiam minima comprehendunt, non comprehendunt leuia, sed grauia tantummodo, & ponderosa.*
24. *Verba restringuntur ad subiectam materiam, etiam in quibus non potest dari certa regula.*
25. *Verbum, quantumuis vniuersale, debet ciuiliter intelligi, & limitationem recipit.*
26. *Iudaica interpretatio est fugienda.*
27. *Dictio (quæcunque) importat aliquando rem magnam.*
28. *Dictio (aliqua) importat aliquando rem magnam.*
29. *Verbum, sub aliquo prætextu, est generale comprehendens omnes prætextus.*
30. *Defensio est probanda, quando est de genere prohibitorum.*
31. *Imputatus habet iuris præsumtionem pro se, quod noluerit delinquere.*
32. *Datum non soluere est peccatum, nu. 34.*
33. *Defensio quando est licita sua propria auctoritate facto recursu ad Principem prohibetur.*
35. *Rem suam vendere minoris quam valeat, iustum nō est vt quis teneatur.*
36. *Statutum puniens committentem homicidium per hæc verba quoquomodo, vel qualitercunque, non exigit dolum, sed latam culpam.*
37. *Salyceti opinio reprobatur.*
38. *Dolose agit qui facit id, quod nulla in re est profuturum.*
39. *Principis consensus in quibus reputetur impossibilis.*
40. *Lucrum certum quod quis percipere non potest, damno equiparatur.*
41. *Damni qualitas declaratur per adiectionem verborū.*
42. *Lucrum quando non veniat appellatione damni.*
43. *Statutum emanans pendente lite, an liget.*

PEr subtiles responsiones Clarissimi Domini Coaduocati aduersarij, non sunt sublata nec elisa, vel debilitata validissima fundamenta nostrā, constructa ad defensionem laniorum inquisitorum, ex quibus satis & super constat, ipsos fore absoluendos & liberaodos ab inquisitione, seu denuntiatione contra eos formata, & cū illa adhuc militent, solum superest videre, an obiectiones ex aduerso factæ, vel responsiones allatæ eis officiāt. Quod si ostendero eis non officere, tanto clarior iustitia ipsorum reorum fulgebit.

Prima igitur & potissima obiectio, consistit in verbis proclamatis vniuersalibus, prohibentibus cuicunque personæ cuiusuis gradus, quod non audeat modo, vel sub prætextu aliquo tractare, vel facere aliquas conuenticulas, nec quamuis rem machinari, quę posset in aliqua parte redire in damnum illius redditus, & aliorum spectantium ad illam conductionem. Et cum sit prohibitio nedum generalis, sed vniuersalis, non solum ligat & prohibet, quo ad modum supradicta perpetrandi, sed etiam quo ad effectum adferendi damnum introitibus locatis, vt indicant illa verba *(modo aliquo.)* † nec sub aliquo [1] prætextu, *l. si seruum. § præter att. vbi Bart. ff. de acquirenda hereditate, late Cranet. consil. 294. col. 5. circa medium, num. 4. & 5.* vbi si sit dictum de circumscriptione aliqua, est intelligendum etiam de non dolosa.ᵃ Et idem probatur ex illis verbis, *(quamuis rem machinari,)* † quæ pa- [a] [2] riter sunt vniuersalia, & comprehendere videntur quicquid fieri potuisset in damnum & detrimentum dictorum introituum, *gl. in clement. ne Romani, in verbo quouis, de electio. Ruin. consil. 98. nume. 11. in 2. Gozad. consil. 1. numero 19. Cranet. consil. 88. nume. 10. & dicto 194. sub numero 3. versic. & multum in terminis, & alii ex aduerso citati.* Sicut videtur comprehendi quodcunque damnum quod redditibus dicti appalt.ᵒ inferri potuisset, siue magnum, siue minimum, & in quacunque minima parte, vt pœnæ locus esse possit, vt ex illis verbis *(in aliqua parte)* ex quo verbum *(aliquam)* † etiam in minima parte [3] verificatur, *Crane. dicto consilio 294 numero 4. cum aliis ex aduerso citatis.*

Hæc obiectio, in qua videtur fundatum vniuersum ius fisci, & conductorum appaltus, multis rationib. tollitur. Et primo verba ista vniuersalia debent intelligi secundum mentem Serenissimi Principis, illa proferentis, scilicet quando fierent conuenticulæ, & vniones illicitæ contra bonos mores, & contra leges, vt in verbis prœmij ipsius prohibitionis constat, ibi, *Et per esser venuta all' orechie di predetta sua Altezza di diuerse conuenticule congiure, & trattati contro li ordini sopradetti fatti da molti dominati da loro proprie passioni, & forsi per*

poter

poter piu agenolmente dar opera a cose illicite, & in aggrauio del publico, cosa fuori della mente di sua Altezza, & contra li buoni costumi, & anco reprobatissima dalle ciuili, & sante leggi Ex procemio enim mens, † & ratio finalis colligitur, *l. prima, in principio, ff. ad Maced. l. fin. ff. de hered. instit. & vtrobique per Bart* & procemium † declarat illius dispositionem, *vt Bald. trad. in consil. 201. in pronuntia. num. 1. in 1. volum. & Decius consil. 301. num. 6.* quæ ratio finalis, † ex quo maxime est expressa, venit attendenda, *Bero consilio 40. num 21. primo volum.* Et quod caussa finalis ex procemio comprobetur, late trad. Tiraquel. *in tracta. cessan. cau. limitatione prima, num. 64. & sequen.* Et quod verba vniuersalia, † non debeant operari contra mentem disponentis, ad propositum trad. Ioan. Bap. Asin. *in consil. 114. num. 37. & sequen. in 2. tomo consiliorum crimin.* Cum igitur ex ratione proclamatis & mente principis appareat, illas tantummodo conuenticulas prohibitas esse, quæ sunt illicitæ & reprobatæ a legibus, & in prioribus scriptis satis & super comprobatum fuerit, has de quibus agimus, non esse tales, sed esse licitas, & æquissimas, ac ad bonum finem, nempe ad euitandum magnum damnum, & iacturam factas: certe sumus extra aleam omnium difficultatum, cum verba illa generalia, possint operari etiam in bis illicitis & reprobatis, absque eo, quod comprehendant etiam licitas, & non reprobatas, & hoc sensu sunt accipienda verba vniuersalia, quæ etiam minimam rem comprehendere videntur, vt intelligantur secundum qualitatem conuenticularum & rerum illicitarum & reprobatarum, de quibus princeps in procemio meminerat, *vt ad propositum de verbo (quoquo modo)* † *declarat Rimin. in consil. 79. num 23. & 24.* Quæ sententia confirmatur ex eo verbo (machinari) † quæ in malam partem in iure nostro accipi solet, vt Iureconsultus docet *in l. 1. § 1. in princip. & in fi. ff. de dolo.* definiendo dolum secundum Seruium, & secundum Labeonem, vt dolus malus † sit omnis calliditas, fallacia, machinatio ad circumueniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibita, & glo. ibi intelligit machinationem † fieri arte verborum. Idem probatur *in l. prima, C. de plus petitio. & in cap. 1. de eo qui duxe. in matri. quam pol. per adulte.* Ex hanc machinationem fuisse additam ab Vlpiano *in d. §. docet Ferret. in l. iuris gentium §. pactorum, in verbo calliditate, num. 20. ff. de pact.* tanquam eius, qui machinas, & artes omnes adhibet ad circumueniendum, verba igitur & generalia, & vniuersalia retinebunt suam, naturam respectu prohibitorum a proclamate, non respectu non prohibitorum, & sic licitorum, sicut interpretantur Doctor. nostri verbum *(quoquo modo)* † vt restringatur, & referatur ad habilia non ad inhabilia, *Gemi. consil 29. in fi. Menoch. qui alios citat in sexto remed. de recuper. possess. num. 17. & Octau. Decisio. Pedemon 169. num. 11.*

Secundo etsi non appareret de mente expressa principis, prout aperte constat, vt supra, adhuc tamen multis ex rationibus verba illa vniuersalia sunt restringenda, vt non comprehendant hunc casum, & primo, quia debent restringi, † & reduci etiamsi sint vniuersalia negatiua, ad dispositionem iuris communis, vt illam non corrigant, sed secundum eam intelligantur, *vt declarat Angel. in consilio sexto, lata est sententia, numero tertio, & Crauet. qui illum sequitur in consilio tertio, numero 13. & in consilio pro genero, num. 83. Cepha. consil. 211. num 17. & Octaui. d. decis. 169. numero 6 & sequen.* Nam verba † generalia & vniuersalia, debent restringi ad id, quod est rationis, *Bald. in authen. ingressi. numero 4. versicu. oppono dicitur. C. de sacrosan. eccles. per l. quamuis. ff. de in ius vocan. Ias. in l. non dubium. numero 36. & sequen. C. de legib. Craue. dicto consil. 3. num. 3. & in d. pro genero. numero 80. & Cagnol. in l. 1. numero 12. C. de sacrosan. eccles.* Vnde cum interpretando hæc verba, secundum intentionem partis aduersæ, resultaret correctio iuris communis, talia verba sunt restringenda, & secundum rationem interpretanda.

Secundo talia verba sunt restringenda † quando quis indebite grauatur, *Abb. cons. 1. secunda colum. num. 5. primo volu.* vbi tali casu voluit ea restringi ad intellectum admodum extraneum, multum longe verbis adaptabilē, *& in cons. 44. num. 4. eodem volumin.* Et idem loquens in verbo (quomodocunque) voluit Socin. *in cons. 128. numero 1. primo volum. & sequitur etiam Crau. dicto cons. 3. n. 5 & 6. & Paser. pluribus consiliis 69. num. 18. 71. num. 9. & 128. num. 24.* Dubium autem non est, quod hi macellarij indebite grauarentur, si proclama illud prohiberet, vt non possent etiam congregare se ipsos, & conuenire pro prouisione, facienda pro eorum indemnitate, ex quo de graui præiudicio suo agebatur, quo casu etiam debet fieri restrictio verborum, *Bero qu. 20 n. 4.*

Tertio quoties resultaret absurdum, vel inconueniens, verba vniuersalia restringuntur † ad alios casus, ne ad iniquissimum intellectum producantur, *Ang. d. cons. 6. n. 3. Ias. cons. 181. 6. colum. ante med. secundo volum.* vbi dicit verba † debere per distinctionem moderari, nec sic iuridice ad vnguem intelligi, *sequitur Crauet. in l. prima numero 51. & seq. ff. de lega. primo & in consi. 256. num. 7. & in consilio pro genero, num. 76. Rum. in consil. 188. nu. 12. in secundo volu.* vbi dicit, verba etiam hoc casu esse interpretanda & restringenda contra propriam significationem † *& in cons. 18. num. 8. 3. volumin.* vbi loquitur etiam in verbis vniuersalibus geminatis, *idem tenet Laurent. Sylua. in cons. 56. num. 16. & d. Decis. Pedemon. 169. num. 6.* Et in proposito negari non potest, quin maximum absurdum, & iniquitas resultaret, si censeretur prohibita congregatio ad bonum, & ad euitandum damnum, & quia verba legis, vel statuti † debeant recipere interpretationem ab æquitate, trad. Craue. *ex Baldo per eum citato in dicto cons. 3. numero 22. quem sequitur Foller. in verbo fragmentorum pars, num. 66* Et ne sequatur iniquitas, vt certe hoc casu sequeretur, Sylua. *dict. num. 16. & num. 20.* vbi loquitur etiam in verbis vniuersalibus, & negatiuis, & *Crau. in d. cons. pro genero num. 78. & sequen.*

Quarto cum uersemur in statuto, † seu proclamate pœnali in eo non solum est facienda stricta interpretatio vt *in c. odia, de reg. iur. in 6. Mars. cons. 6. num. 4. & in primo tomo consiliorum crim. Rol. de Cur. in cons. 75. num. 41. & seq. & in proclamate decis. Pedemont. alias citata 71. nu. 21.* sed etiam restringuntur & ampliantur † verba, vt delictum fugiatur, & ad excludendum ipsius delicti præsumtionem, *cap. cum tu, de testi. Crauet. qui alios citat in cons. 6. num. 126. & in cons. 9. num. 14.* Et vt non capiant illum intellectum, quem caperent secundum latam significationem verborum, *vt post Io. Andr. in dict. reg. odia, trad. Abb. in d. cons. 1. num. 5. vers. ad idem* Et in materia odiosa etiam in verbis vniuersalibus, Crauet. *in dict. cons. pro genero num. 73 & 75.* & in vniuersalibus & geminatis, Syl. *d. cons. 56. num. 15. & 18.*

Quinto quando est diuersa ratio ante vnum casum & alterum, prout est hic diuersissime inter congregationē illicitam, vt damnificarentur appaltatores, & conductores; & licitam, vt prouiderent lanij suæ iacturæ, & maximo damno quod patiebantur, sit etiam restrictio verborum † generalium, & vniuersalium, *Calcan cons. 1. colu. 19. sub nu. 14. Dec. cons. 541. num. 9. & Cra. in d. cons. pro genero nu. 100.* quando enim animus iniuriandi aliquem, vel delinquendi abest, verba etiam illa *(quoquo modo)* & similia, non faciunt quemquam incidere in pœnam, *Fran. Hercul. in tractat. de cantion. de non offenden. in c. 34. num. 4. post Corn. in cons. 44. col pen. 4. vol.* Nam nec hoc casu verba hæc vniuersalia, † quæ de sui proprietate etiam minima cōprehendere solent, secundū allegata ex aduersa leuia cōprehendunt, sed grauia tantummodo, & ponderosa, vt *per Mars. in cons. 80. n. 45. & seq.* vbi loquitur etiam

promissione & obligatione hominis, & illum sequitur Paris. *consi. 165. nu. 14. 4. vol.* Et idem in dispositione legali trad. Io. Bap. Asin. *d. consi. 114. supra citato, nu. 36. & seq.*

Et cum plures ex supra citatis Doct. loquantur de tali restrictione facienda, quando agitur de dispositione hominis, & qua etiam non potest dari certa doctrina, sed omnia ad subiectam materiam sunt redigenda, 24 † *vt post Rum in l. 1. §. nuntiatio. ff. de oper. no. nunt. trad. Benuenut. Strach. in tract. de assecurato glo. 5. nu. 2.* tanto magis eorū decisiones procedunt in dispositione legis, cum qua mitius agitur, vt omnes admittunt, *Cagn. in l. frater a fratre, nu. 111. ff. de condict. indeb.* Ex quibus funditus & penitus tolluntur omnia, quæ ex aduerso adducuntur, quæ nullo modo propter tot rationes, & fundamenta ad hunc casum trahi possunt, cum nullum verbum sit adeo vniuersale, vel indistinctum, quod ex consideratione debitarū circumstantiarum, non debeat ciuiliter intelligi, & limitationem recipere, 25 † *Old. consi. 148. factum est tale, ante fi. 2. quest. versi. ad alia autem, & sequuntur Sylua. d. cons. 56. n. 23 & decis. Pedem. citata 169. nu. 9.* Et Iudaica interpretatio 26 † non est facienda, sed fugienda, *Bal. consi. 294. ad euidentiam, in fi. 1. vol.* vbi dicit, quod de istis Iudaicis, licet non sint Iudæi, mundus est repletus, *& sequitur Cran. d. cons. 3. nu. 23.* Vt non omittam, quod etiam ea, quæ ex aduerso adducuntur, de dictionibus vniuersalibus (*quocunque modo, quanū, aliqua*) & similibus, quod comprehendant rem etiam minimam, habent etiam difficultatē, cum restringantur, vt importent magnam rem, & nō ita generaliter sint intelligenda, vt de dictione (quæcunq;) 27 † scribit Tiraq. *in tract. de retract. tit. 1. §. 1. gl. 7. num. 26. & seq. & nu 29.* vbi dicit, restringendam esse in dispositione 28 legis, de dictione vero (*aliqua*) † quod nō importet semper minimam rem, sed magnam, probatur *in l. minorib. 25. an. la 1. ff. de minor. iuncta l. Seio ff. de in integ. rest. mino. & probatur etiam in l. si seruum. §. prætor ait ff. de acquir. here.* Et quod comprehēdat magnas res, trad Corn. *cons. 15. num. 16. 1. vol. & 107. num 8 in 4. Soc. consi. 53 num. 12. in 4. & Ias. cons. 224. 2. col. vers. tertio illud 2. vol.* Et probatur *in l. si vnquam, secundum magis communem opin. Dd. ibi, quod ille text. non intelligatur de minima re,* vbi disputat Tiraq. *nu. 21. & seq. & nu 44.* dicit esse dictionem ambiguam. *C. de reuoc. don.* Et cum comprehendat etiam magnam rem, vel summam de sui proprietate, *secund. Cran. citatum ex aduerso in d. consi. 294. num. 4* fiet interpretatio de magna, quæ etiam conuenit proprietati vocabuli, vt euitentur tot contrarietates, absurditates, & iniquitates, quæ resultarent, si tantum partem aduersam generaliter, & etiam de minima re, & de contrauentione etiam iusta fieret interpretatio.

Secundo ex aduerso obiicitur, respondendo fundamento nostro, licitam fuisse congregationem, vt indemnitati ipsorum consulerēt, ad euitandum damnum, q̄ patiebantur, ex immoderata datii exactione, quod hoc aduersatur apertissimis verbis proclamatis, prohibentis 29 conuenticulas sub aliquo prætextu, † quo casu excludebatur etiam prætextus damni euitandi, & quicunq; alius, *Io. Andr. in c. quisquis, de elect. Archid. in c. cum satis, de offi. Archid. & post Gemi trad. Cran. d. cons. 294. nu 3 in fi.* nec satis videtur fuisse allegare conuenticulam ea de caussa factam fuisse, sed id erat probandum, quia cum sit de genere 30 prohibitorum, d. sensio † erat necessario probanda, *vt ex Bal. & Cast. trad. Cran. consi. 35. nu. 8* Quæ obiectio ex supra deductis est penitus sublata, cum imo verba ipsius proclamatis proœmii declarant, mentem principis fuisse prohibere illicitas, & reprobatas congregationes, non licitas & iustas. Præterea illa verba generalia, & vniuersalia, comprehendunt casum licitum, vt supra, & sunt restringenda, & improprianda ad fauorem reorum. Et cum ex processu appareat probata hæc iusta caussa, cessat omnis scrupulus, & satisfactum est huic obiectioni. Et tanto magis, quia ipsi macellarii habent præsumptionem iuris pro se, 31 † quod noluerint delinquere, *l. merito. ff. pro soci. Alcia. in tract. præsumt. regu. 3. præsumt. 1.* Et semper est faciēda interpretatio, vt pœna euitetur, *l. semper in obscuris. ff. de reg. iu. & Alc. omniū præsumtione vlt.*

Additur & tertio, quod macellarii non tractabant de defensione aliqua eorum, cum non vexarentur a conductoribus, qui tantum tractabant de datio eius debito, *l. nullus videtur. ff. de reg. iur. cum aliis per Alcia. in d. tract. reg. 3. præsumt. 23.* ipsi vero recusabant illud soluere, quo casu [e] peccabatur, † *Abb. cons. 68. lib. 1. & Rolan. consi. 79. nu. 79. in 3.* & vbi fuisset licitum supra propria auctoritate 32 se defendere, 33 † post habitum recursum ad principem, id sibi non licebat, *Bald. in l. 2. q. 10. nu. 29. C. de seruit. & aqua. Rip. in l. de pupillo. §. meminisse. nu 7. de noui oper. nun. Rui. cons. 57. nu. 3. & 127. num. 12. in 4. ac Menoch. de adipisc. poss. remed. 5 num. 157.*

Sed certe & hæc obiectio nihil facit, quia negari non potest, quin isti laniones vexarentur a conductoribus, qui posito, quod licite peterēt datium debitum pro carnibus vendendis, super quo non est disputandum, an esset peccatum illud non soluere, & recurrendum esset ad doct. 34 † Bar. & aliorum *in l. vectigalia. in prin. ff. de publica. & vectig.* [f] quia præsupposito illud esse licitum, & iustum, non tamen iuste obtinuerunt, quod ipsi lanii tenerentur pelles & pinguedinem bestiarum, eis vendere minori pretio, quā valerent, 35 † & possent habere ab aliis, quia hoc iustum non est, *Nat. consil. 83. num. 4. & Didac. Conar. lib. 3. variar. resolut. cap. 14. num. 6.* In hoc igitur consistebat eorum vexatio, quod tenerentur vendere pelles, & pinguedinem pro minori pretio, & exinde soluere integrū datium, ad quod prius non cogebantur, vnde vt euitarēt hoc damnum, tractanerūt in aliis allegationibus, de modo minorem iacturam faciendi, & minus damnum patiendi, quod sibi licitum fuit, *vt alias ostendi.* Nec quicquam facit, quod prius ad principem recurrerint, quo casu videbantur exclusi ab alio actu extraiudiciali, sicut is qui ad iudicem recurrit, non potest propria auctoritate possessionem adipisci, *vt per Doct. suprà, & in allegationib. mag. D. Aduocati aduersarii citatos,* quia præter id, quod non constat ipsos prius ad principem recurrisse, hoc nihil facit, quin possent tales congregationes facere p̄ prouidēdo suę indemnitati, ex quo a principe nō fuerunt reiecti, vel exclusi: & aliud est quod is, qui adit iudicem pro adipiscenda possessione, nō possit de facto eam adipisci, quia vti timidus videtur renuntiare suo fauori, & aliud, quod qui recurrit ad principem, antequam sit facta resolutio super prouisione vel reiectione, non possit de facto extraiudiciali sibi remedium quærere: hoc enim non videtur alicubi prohibitum, & est casus ab illo diuersus, ideo ex eo non infertur, *l. Papinianus exsuli. ff. de minor. & l. fi. ff. de calum.*

Quarto ad id, quod pro nostra parte adducitur sufficere, quod macellarii habuerint caussam coloratam, licet non veram, & crediderint id sibi licere, respondetur eodem met fundamento verborum vniuersalium (sub aliquo prætextu, quæ videntur tollere caussam coloratam, sicut etiam ad id, quod de dolo, qui exigitur ad incurrendam pœnam dicti proclamatis, vt in nostris allegationibus fuit comprobatum, respondetur hoc casu dolū non exigi, sed culpam sufficere propter eadem met verba generalia, & vbi agitur de pœna capitali, vt si statutum puniat quoquo modo, 36 † vel qualitercunque committentem homicidium, Saly. *in l. 2. C. de noxal. actio. Alex. cons. 35. col. pen. 6. vol. Cran. d. cons. 294. col. 3. vers. amplius operantur. nu. 2. & Carrer. qui alios adducit in praxi crim. in §. homicidiis sub nu. 5. circa fi. in ver. limi. nisi statutum,* vbi etiam se defendens, secundum eos tenetur pœna statuti, tanto magis igitur cum agitur de pœna pecuniaria, non debet exigi dolus, *l. in seruorum, §. fi. ff. de pœn.*

Contra

Contra primam partem huius responsionis, & obiectionis replicatur, quod stantibus tot rationibus, & fundamentis destruentibus vim verborum vniuersalium, cessat omnis scrupulus, & cum habeamus tot decisiones in terminis, quod iusta caussa credendi excuset a pœna, quę fuere citatæ in prioribus allegationibus, nihil officiunt verba illa, quæ non debent attendi, vel saltem sufficit esse dubium, an deberent attendi, vt inducatur iusta caussa credendi eos non delinquere, nec contrauenire dicto proclamati. Ad secundam partem, quod dolus non exigatur propter dicta verba vniuersalia, respondetur eisdē rationib. Primo, quod hoc casu talia verba non sunt in consideratione. Secundo, quia opin. Saly. non est in terminis nostris: nec enim loquitur quando ex aliis verbis legis constat exigi dolum contrafacientis. Præterea illa 37 opi. Saly. non est vera, † sed iniqua, & contra eam faciunt omnes decis. supra citatæ super dictis verbis vniuersalib. (*quomodocunq.*) & similibus, & in specie illam reprobat Lanfr. *in tract. de interp. statutorum. col. 4. Sener. in l. omnes populi nu. 196. ff. de iust. & iur. quem sequitur Fel. in c. sodes. col. 9 sub nu. 5. vers. pro quo rescrip. eandem etiam opi. Sener. sequitur Dec. in c. 2. 1. lect. nu 10. de consti. idem tenet Rum. tam legendo, quam consulendo, vt in d. §. nuntiatio. nu. 50. & in consi. 138 num. 16. in 5 eandem etiam sententiam defendit Mars. sing. 630. generalitas & illam etiam defendit Blanc. in pract. crim. fol. 60 n. 149. & seq. cui etiam adhærent Moder. Gal. in addi. ad Alex. in d. cons. 35 in litera D, & nouissime etiam Nat in addi. ad d. cons. num. 2.*

Quod autem quinto loco adducitur ex aduerso, non posse negari, quin in dolo fuerint macellarii faciendo 38 conuenticulas, quæ etiã non erant profuturæ, † *vt per Cran d. cons. 35. nu. 10.* ex quo non poterant recedere ab exactionibus inconsulto principe, cuius resolutio adeo 39 difficilis videatur, vt impossibilis † sit reputanda, *l. apud Julia. §. primo, cum quis. ff. de ver. obl. alias de leg. 1. in l. quidam relegatus nu 11 ff. de reb. dub.* tollitur ex eo, quia non constat, quod tales congregationes non essent profuturæ macellariis, *vt constabat in casu Cran. & Alexan. per eum citat.* vnde non potest dici in dolo. Nec video, vbi probetur, quod cōsensus principis esset necessarius, cum potuissent, & possint conductores de suo largiri, prout eis videtur, nec admittitur, quod principis assensus dicatur impossibilis in his, quæ sibi non nocent, sed aliis tantum, qua solet concedere si petantur: tali enim casu non esse impossibilem consensum, volunt Doct. *in l. idem Julianus. § fi. vbi Jas. nu. 13. ff. de leg. 1.*

Sexto loco non obst. responsio allata ad fundamentum nostrum, quod proclama loquatur de damno illato illi reditui, seu locationi, quæ qualitas non fuit probata, nec hoc casu satisfacit amissio lucri, per ea, quæ in allegationibus deducta fuere, quod ex quo versemur in lucro certo, quod fuisset perceptum ex plurium carnium ma-40 ctatione, & venditione, tale lucrum † damno æquiparetur, & damnum dicatur, *l. 3. § fin. ff. de eo, quod certo loco, Rip. in l. 2. in prin. num. 59 ff. solu. matr.* Vltra quod frustra videtur tractatum de patrimonii diminutione, cum non simpliciter sint relata ad cōductores, sed ad redditum, ex 41 cuius verbi adiectione declaratur qualitas damni, † quod dicitur ei illatum, quoquo modo fuerit diminutus, *vt trad. per Socin. in l. cum quid. num. 1. & sequen. ff. si cert. pet.* Namque replicatur primo, quod proclama exigit tale quid fieri, vt damnum inferatur illi redditui, & cōductori illius, vt in illis verbis, *che potesse in parte alcuna ritornare in danno di questa intrata, & curami, & altre spettante a questa condotta, & etiam contra il conduttore, o conduttori,* & cum verba loquantur de damno, vt dixi, qualitas hæc erat probanda, siue relatio esset facienda ad appaltum, vel redditum, siue ad conductores. Nec hoc casu lucrum venit appellatione damni, maxime cum simus in decreto correctorio pœnali & odioso, quod strictissime est interpretandum, & potius restringendum, quam extendendum, vt supra comprobatum fuit, vnde lucrum † non venit appellatione damni, & maxime, quando nō 42 est radicatum, & patrimonio incorporatum, *vt per Rip. in alleg. a l. damnum. num 17. ff de dam. infec.* Quod autem ex relatione facienda ad redditum, vel appaltum nō possit tractari de damno, & diminutione patrimonii, etiam admitterem, ex quo negari nō potest, quin talis redditus posset diminui, vt si minoris locaretur propter machinationem factam in ipsum, vel principes cogeretur restaurare conductores, vel remittere pensionem in totum, vel in partem: tūc enim procul dubio talis redditus damnificaretur, & deterioraretur, vltra quod verba proclamatis videntur etiam requirere damnum conductoris, de quo in proposito non constat.

Ad vltimum, quod obiicitur contra fundamentum nostrum, quod proclama † secundum non ligauit, ex quo 43 pendente lite emanauit, quod sufficit emanasse ante cōclusum in caussa, *vt per Alex. in cons. 96. nu. 9. in 2. per eum citato,* respondetur, quod Alex. non firmat illam opinionem, sed refert aliquos sic tenere. Præterea posset procedere, quando de lite pendente est facta expressa mentio, vt in allegationibus fuit ostensum, in quibus etiam fuere addita alia fundamenta, quibus non video fuisse responsum, & adhuc militant, & ad illud, quod proclama loquitur de his, qui reperientur non de iam repertis, quo casu ad eos non extenditur proclama, responsio data non procedit, quia nec est verum, quod maior sit ratio in repertis, cum proclama eo tempore eos non ligaret, & expresse declaratione opus sit in eis, quod non est in reperiendis in futurum, in quibus nulla lis pendebat. Ex quibus in hac sententia resideo, vt dicti macellarii veniant absoluendi, instigatores & accusatores in damnis, & expensis condemnando.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Dolus omnino requiritur in machinatione: nam sit illa ex præmeditata aliqua inuentione, & techna etiam, vt crebro ap. Teren. de hac re Alcia. *in l. aliud est fraus, nu. 4. ff. de ver. sig.* Dolosam mentem & absconditam machinationem coniunxit Iustin. *in l. fi. C. de litigio.*

b Attenditur etiam non expressa: nihil n. aliud est lex, q̄ aliquid rationis plerumq; non expressæ, & finalis ratio, vel caussa, est caussa caussarum, *ex Arist. 2. Physic. Bald. in rub. C. de insti. & subst. col. 1. ver. caussa vero est, Cyn. in l generaliter. 2. in 1. oppos. C. de insti. & subst. ibi idē Bal.* & est propria ratio illa, quæ finalis est. Terencio ad Tiraq. *in tract. cessante caussa, l. limit. in prin. ibi, omnia ex omni loco.*

c Dolus, & machina idem est apud Cic. li. 3. de nat. Deo. *Nec quid inde auferā, nec quem dolum ad eū machinamue commoliar.* Frequentissimus est vsus apud eum sub hoc sensu. actio. 2. in Ver. *Cū interea aliud quiddā iamdiu machinetur,* & in Catil. 1 *Machinari in omnes pestem aliquãm.*

d Æquitas est anima legis, erubescitq; ipsa lex contra æquitatem statuere, *l. si quis in suo 9. legis. C. de inoff. test. l. fi. §. cum autem. C. de ser.* Ius n. inquie est Celso, ars boni & æqui, hoc est, continens præcepta boni & æqui, *vt egregie Pet. Greg. lib de iur. art. c. 1 nu. 3.* bonum & æquum, *vt docte Bud. in l. 1. ff de iust. & iu.* loco simplicis nominis accipitur, licet ibi inepte discrimen Accur. excogitauerit, & pro legis sumitur interpretatione, eo casu, quo palam sit legumlatorē voluisse legē secundum æquitatē, non scripturæ rigorem seruari. *l. nulla. ff de leg. Sot. de iust. & iu. li. 1. q 6. art. vlt.* sed ista sunt alterius scenæ. Ceterum cū ars sit virtus perfe intellectualis, *vt Arist. 6 Ethic.* docet, hinc nostra I. C. definitio eget defensione philosophorum *D. Thom. 2. 2. q 57 art. 1. Sot. lib. 3. de iust. & iu. q 1 art. 1.*

e Et peccat ille, qui vi & armis recusat soluere gabellam illam, quam sine peccato poterat euitare, est doct. Bart. recepta *in l. vt vim. ff. de iust. & iu.* At vero si qs, vel fuga,

vel blandis verbis, vel alio modo licito id faciat, non idem est, *Nauar. in Manua. c. 23. nu. 61.*

f Imo recurrendum est ad Canonistas *in c. fraternitatis. 11. q. 1.* vbi concludunt mortale esse, fraudem facere vectigalib. iustis, cum obligatione restituendi, *Host. in sum. de pœnis.* Fallit tamen, si princeps per impositionē temporalis, recederet a pœna æterna impositio. *Nauar. in manua. c. 17. nu. 200. qui videndus est in c. 23. nu. 40. vbi disputat contra Alfon. de Cast. lib. 1. de leg. pœn. c. 8.* qua stante opin. non peccat, qui prohibita, vt sericum, vel equos, extrahit *in d. c. nu. 60.* At si quis iuret de quantitate, vel de alia re, falso apud publicanum peccare certum est, *Medin. C. de resti. de reb. resti. q. 12. in fi. Nauar. d. c. 17. nu. 203.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM LXXVII.

Macellarii qui se congregauerunt, vt sibi ipsis consulerent ob damnum grauissimum, quod illi proclama inferebat, an sint puniendi, tanquam congregati, vt monopolium constituerent.

SVMMARIA.

1. *Dictiones (dictus, vel prædictus) personam illam referunt, ac si nomen esset expressum.*
2. *Lex loquens in vna persona, non extenditur ad alteram.*
3. *Statutum, vel proclama loquens cum verbis restrictiuis ad tempus, non ligat finito illo tempore.*
4. *Bannum temporale non potest operari plus, quam statutum.*
5. *Lex potest trahi ad præterita, si id expresse disponat.*
6. *Litigiosus casus non comprehenditur sub lege, vel proclamate postea subsequente.*
7. *Tempus futurum, regulariter præsens non comprehendit.*
8. *Mixtus casus non comprehenditur sub simplici in odiosis, & pœnalibus.*
9. *Extensio non fit in pœnalibus.*
10. *Statutum loquens in casu simplici, non comprehendit mixtum in materia stricta, & odiosa.*
11. *Lex facta ad instantiam partis, licet expresse comprehēdat casus præteritos, non tamen valet.*
12. *Congregatio facta ad defensionem rerum suarum, & ne damnificentur congregati, non punitur.*
13. *Et sufficit adfuisse saltem coloratam caussam, & credulitatem licere se congregare, vt excusentur a proclamate, & a pœna, & nu. 14.*
15. *Statuta pœnalia, vel banna, exigunt dolum.*
16. *Proclamati contrauenire velle, in dubio quis non præsumitur.*
17. *Proclama exigens, vt quid non fiat resultans in damnum gabellarum, vel illorum conductoris, est stricte intelligendum, & qualitas ista damni est probanda.*
18. *Damnum non sentire, & lucrum non capere, non est par caussa.*
19. *Fauorabiliores sunt partes agentium de damno vitando.*
20. *Monopolium quid sit, & quomodo desinatur, & quando non dicatur contractum, vel initum.*

MAcellarii inquisiti, veniunt absoluendi ab inquisitione contra eos formata, de assertis delictis illis imputatis, licet vera fuerint ea, quæ in suis constitutis confessi fuerunt. Namque omissa imputatione de animo inducendi seditionem in populo, & inter homines ciuitatis Ferrariæ, & perturbandi publicam quietem, quia de hoc in processu nihil cōstat, nec vllum indicium exstat, nec puto vllo modo fieri debere fundamentum in confessione eorum, scripta in responsionibus factis ad inquisitionem, cum in hoc vti iuris ignari fuerint decepti, & illam declarauerunt reducētes, & declarātes illam, vt in suis constitutis. Primo inquiruntur, quo animo contraueniendi ordinationibus, & proclamatibus ducalib. & faciendi monopolium, fecerunt congregationem, tractatum, conuenticulam, & conspirationem, &c. vt in inquisitione, cuius congregationis occasione, nullo modo ipsi teneri possunt ad pœnam aliquam. Primo, quia proclama publicatum tempore Do. Christophori a Flumine conductoris, appellatus beccariæ, & coriorum die 6 April. ann. 1564. amplius non durabat, sed fuerat finitū, cum emanauerit caussa illius locationis, & restringebat ad tempus ipsius locationis, prout in multis partib. ipsius proclamatis aperte constat, vt in 1. fac. *Anci ciascuno beccaro, & qualunqu' altro cosi citta adino, come distritt vale, fia tenuto per l'auenire pendente la locatione presente delle beccarie dar, & assignar al conduttor di esse, &c.* & in 2. fac. *per il modo, & come e stabilito nelli capitoli del predetto conduttore,* & inferius nominatur dictus conductor, vel prędict', & in 3. fac. additur, *si prohibisce per il tempo predetto.*

Nec enim dubium est, illa verba limitare dictum proclama, & decretum ad tempus dictę conductionis, & dicti conductoris, quia illæ dictiones, dictus & prædictus, sunt personales, & personam illius referunt non alterius, & est, ac si fuisset eius nomen † proprium expressum, *Ripa in l. filiusf. §. diui. n. 117. de leg. 1.* Et quod sit verbum restrictiuum, trad. etiam Crau. *cons. 98. n. 8.* Et cum fuerit facta restrictio ad tempus conductionis ipsius, quod erat elapsum tempore assertarum congregationum, ex quo omnis terminus finitur per suas extremitates, *l. 3. §. 1. ff. de cond. & dem.* proculdubio amplius non durabat prohibitio, quod ex eo tempore comprobatur, quia lex † loquēs in vna persona, non extenditur ad alteram, *l. si vero §. de viro ff. solut. matr.* Nec eo casu est extensio facienda, *Tiraquell. in tract. cessan. caussa 8. limit. num. 9.* Et vulgaris est regula, limitatam caussam, limitatum producere effectū *l. cancellauerat de his quæ in test. delen. Tiraq. d. tract. 1. par. num. 142.* Et sicut † si statutum loqueretur cum his verbis restrictiuis & limitatiuis, non ligaret finito illo tempore per prædicta, tanto minus bannum speciale † quod non potest operari plus quam statutum, *Io. de e Ana. cons. 75. n. 11.* quod fundamentum arbitror esse indubitatum, & video quod dd. conductores etiam ita intellexerunt, cū curauerint aliud edi, & publicari simile proclama pręsenti lite durante, quod traheretur retro ad tempus huius prætensi delicti, de quo mox dicam.

Nec obstat secundum proclama publicum die 5. & 6. Febr. añi præsentis, quod videtur comprehendere etiam contrafactionem præteritam, vt in c. *dischiarando anchora S. A. per la presente grida che stando gli ordini passati similmente esser incorsi nele pene sopradetto, tutti quelli si trouaranno per il passato, cioe dal principio della presente locatione di detti datii hauer contrafatto alli ordini ditti di sopra, & che per l'auenire gli contrafaranno.* & lex potest trahi ad præterita, † quando id expresse disponit *c. fi. de const. l. leges & constitutiones C. de ll.* quia cum iam esset mota lis super huiusmodi prætensa contrauentione, & formata fuisset inquisitio, ac illic responsum per inquisitos, debuit in ipso proclamate fieri mentio de dicta lite, quia alias non comprehenditur hic casus, † super quo lis pendebat, *per tex. in auth. in med. lit. non fie. facr. form. & ita in omnis firmat Bar. in l. omnes populi num. 40 ff. de iust. & Castr. in cons. 104. in caussa Sfortii 2 col. post med. vers. 3. quia dic. constitutio. 1. vol. nouissimorum, Alex. cons. 96. viso processu, num. 4. secundo vol. & Dec. in d. c. fi. nu. 11. & 12. de constit.* Quod ex alio confirmatur, quod proclama loquitur de ijs, qui in præteritum reperientur contrafecisse, vt ibi, *tutti quelli si trouaranno per il passato, &c.* non autē de ijs, qui iam fuissent reperti, vel inuenti, vt in casu isto, cum si inquisiti iam confessi fuissent, hoc prætensum delictum & tempus futurum, regulariter præsens † non comprehendit, *Alexa. in leg. verbum oportebit, in versic. futurum de verb. sign. tradit Menoch. in cons. 97. n. 68. & D.*

Rim.

Rim. nostri in cōs. 12. nu. 10. Et cum statutum loquitur, seu proclama in casibus simplicibus, prout in hoc casu loquitur de his, qui inuenientur iam deliquisse, vel delinquentes in futurum, non comprehendit casum nostrum, scilicet eos, qui iam inuenti fuerant deliquisse, & pendebat lis super huiusmodi imputationibus, quia in odiosis, & pœnalibus, sub simplicibus non comprehenditur casus mixtus, † *Bar. & omnes in l. 2. in princ. ff. de verb. oblig. Alex. in 1. tom. consil. crim. cons. 90 num. 22. & sequen. Nat. consi. 469. num. 10.* Et est vulgatissimum, quod in pœnalibus non fiat extensio, † *Dec. in l factum. § in pœnalibus ff. de reg. iur. Nat. consi. 339. num. 9. dicto 469. num. 19. & 20. & Bursat. in consi. 76. num. 1.* Et quod statutum loquens in casu simplici, non comprehendat casum mixtum, † qñ sumus in materia stricta & odiosa, scribit etiam Cephal. *consi. 178. num. 18.* Et in statuto exorbitanti, & damnoso, id etiam voluit Bero. *consi. 12. nu. 36. & 38. secundo volum.*

Quibus etiam additur tertia ratio, quod quando lex † est facta ad instantiam partis, licet expresse comprehendat casus præteritos, non tamen debet valere, *vt voluit Bartol. in d. l. omnes populi. numero 40.* vbi dicit, quod si Imperator Serenissi. in quo omnis cessat suspicio, nō vult suas sacras formas valere, multo minus valebunt statuta, & reformationes ciuitatum, quas canes curiarum, & deuoratores omnium, communem fieri faciunt, pro libito voluntatis. Et quod tali casu non valeat statutum, voluerunt etiam Abb. *nu 9. ante fin Fely. nu 3. versi. limit 1. 4. & Dec. num. 17. in d. c. si. de consti.* An modo in casu isto illud proclama emanauerit ad instantiam ipsorum cōductorum nec ne, præter id, quod tenor illius id satis indicat, me remitto conscientiæ magn. Consultoris.

Secundo principaliter dato, sine veritatis præiudicio, quod proclama primum vel secundum, ligat contrafacientes, non tamen ipsi macellarii possunt teneri illius pœna, ob dictam congregationem, & coadunationem ipsorum factam, ex quo fuit facta ex caussa licita, & legitima, vt in processu probatum est: nam cum ipsi non possent exercitium, & artem macellarii exercere sine magna eorum iactura, & pecuniarum ac impensarum damno, casu quo ipsi conductores nollent maiorem partem datii carnium illis relaxare, proculdubio fuit licita illorum congregatio, & colloquutio, vt prouiderent indemnitati suæ, & se defenderent a tanta & tali ipsorum iactura: nam etiam prohibita congregatione, vel vnione vniuersitatis, ᵇ per statutum, vel decretum, illa tamen nō censetur prohibita, quæ fit ad bonum finem, & ad defensionē suarum rerum, & vt damnificentur congregati, † *ita ad propositum voluit Bald. in cons. 262. decretum nu. 2. & 319. decreto domini cauetur. 2 vol. & consi. 425. statuto. 5. volu. Ias. consi. 20. colum. vlt. & cons. 86. nu. 1. 3. vol. Bertran. consi. 200. 3. vol. 2 par. Cran. in consi. 4. nu. 14. 15. & seq. & consi. 18. num 10. Alci. in cons. 103. num. 3. & 4. lib. 5. alias est 360. secundum aliam impressionem, & in consi. 107. nu 9. eo lib. alias est cons. 364. Rol. a Val. consi. 17. nu. 31. & seq 3 volum. Plot. in l. si quando. nu. 295 in fin. C. vnde vi. & Menoch in consi. 28. nu. 12.* Quinimo satis esset, quod caussa esset saltem colorata, licet non esset vera, *vt ad propositum † voluit Plot. in primo tomo consil. crimin. consi. 131 nu. 21.* Sicut etiam sat est, quod ipsi habuerint iustam caussam credendi, id sibi licere, cum eo casu a pœna proclamatis excusentur, † *Ioan. de Ami. cons. 138 num 11. Mars. cons. 77. nu. 21. & 22. Ias. cons. 46. nu 4. in 3. volum Dec. Pedemon. 71. nu. 16. & 17 Bursa consi. 77. num. 6. & ad propositum Crauet. d. consi. 18. num. 10*

Tertio certum est, ipsum proclama exigere dolum cōtrafacientium, cum statuta pœnalia, † vel banna huiusmodi exigant dolum, *Ceph. cons. 140. nu. 32.* Et in his terminis, quod exigatur dolus, nec sufficiat lata culpa, *Plot. in d. consi. 131. num. 11.* vnde sufficit leuis etiam caussa, vt excusetur a dolo, & sic a pœna, vt etiam in his terminis scribit Menoch. *d. cons. 28 num. 16.* Et in dubio non censetur quis velle contrauenire proclamati, † *Rim. cons. 33. nu. 36.* sicut in dubio pronunciandum est, non esse locum pœnę proclamatis, *Decis. Pedemon. præalleg. 71 nu. 67.*

Quarto proclama † hoc stricte venit interpretandum, vt in terminis trad. Corn. *in d. cons. 216. 2. col. 3. volu. & in proclamate, d. decis. Pedemon. 71 num. 21. & D. Rimin. iun. consi. 65. num. 15.* Et omnis qualitas in eo expressa est, probanda, *vt per Corn. ibi.* Et in proposito proclama ipsum exigit, quod aliquid nō fuit, quod possit resultare in damnum conductorum, vt ibi, *Che potesse in parte alcuna ritornare a danno di questa entrata, & curami, & altro spettanto a questa condotta, ne etiam contra il condutore, o condutori, o suoi officiali, &c.* Et in processu ista qualitas non fuit probata, quod congregatio illa, vel aliqua gesta per beccarios, resultauerit in damnum conductorum, vnde veniunt absoluendi ob dictam qualitatem nō probatam, *vt sup. & per plura quæ congerit Plot. in l. si quando, præallegata. nu. 455. & seq.* Nec hoc casu etiam sat esset, si lucrum amisissent, ex quo proclama exigit damnum inferri, quod diminutionem patrimonii importat, *l. 3. ff. de dam. infec. vbi Rip. nu. 12.* Et quod non sit par caussa damnum † sentire, & lucrum non capere, habetur *in l. Proculus. ff. eo. tit. & in l. si. C. de codicill.* Et cum tractarent ipsi macellarii de damno vitando, conductores vero de lucro captando, ipsi macellarii sunt fauorabiliores, † *l. fauorabil. ff. de reg. iur. Secin. iun. cons. 127. num. 8. 1. vol.* Et facienti actum gratia conseruandi ius suum, magis fauendum est, *Menoch cons. 52 num. 44.*

Concluditur igitur, quod propter congregationem prædictam, & dubitationem factam per macellarios de minori quantitate carnium mactanda, & vendenda, vt minus damnum minoremque paterentur iacturam, eos non potuisse, vel posse incidere in pœnas proclamatis prædicti. Quod tanto clarius procedit, cum ipsi macellarii, non tam modicam carnem fecerunt, vt eo die illa deficeret populo, cum vt multi testes dicunt, superfuerit etiam pro alio die, licet quoad deficientiam carnium, crediderim proclama locum sibi vindicare non posse, sed ad officium Illustr. Dom. Iudicis sapientissimum pertinere sc. iudicium victualium.

Quæ autem in inquisitione dicuntur de monopolio (*iudicio meo*) non faciunt ad rem, quia non potest dici, quod dicti beccarii voluerint facere monopolium, de quo habetur *in l. vni. C. de monopol.* quando sit pactum, vel conuentio, per quam tollitur aliis libera licentia, & facultas exercendi aliquam artem, † vel exercitium, vt per Bald. & alios *in d. l. quod non possent omnes res in ciuitate libere venundari, vt ex Alber. trad. Gram. decis. 190. nu. 12. & Bero. consi. 171. num. 13. 3. vol.* At in proposito ipsi conueniebant ad euitandam magnam eorum iacturam, pauciores bestias & carnes occidere, & vt ipsos DD. conductores inducerent ad eis relaxandam honestam, & decentem partem datii, vt non tam magno afficerentur damno, cum ipsi venderent aliis suas pelles, & pinguedines bestiarum pro minori pretio, quam æquum est, & in rei veritate valerent, & cum non potest dici incidisse, in aliquam pœnam ipsos beccarios, vel monopolii, vel proclamatis, aut alterius cuiusuis pœnæ, & ita eos absoluendos esse censeo.

Laus Deo Opt. Maximo. *Bartho. Bertaz.*

Fuerunt absoluti innocentes illi ab hac molestia.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Contrarium est nisi exprimatur, *l. leges. C. de leg. Bar. in l. omnes populi. in 6. q. ff. de iust. & iu.* At si verba legis sint subiunctiua, tunc venire sub præterito, & sub futuro scribit Rom. *consi. 336 in princ.* Idem si sit æquitas eadem & præteriti, & futuri, *Ias. in l. 1. § hac autem ff. quod quisque iuris*

b Congregationes istæ nullo iure debent prohiberi, cum fiant ad conseruationem sui. *l. fi. ff. de cura bon. dan. & pulcre Rebuff. in tract. de magist. artificio. gl. 1. in 2. 10.* Et in tracto *de mercato gloss. vlt.* refert regem concedere, vt mercatores collectas colligant, atque imponant inter se, vt facilius possint procedere, contra imponentes noua vectigalia.

c Doct. *in rub. C. de monopol.* venantur vocis huius deriuationem. Illis omissis, perplacet mihi vocem istam, magis vnicum venditorem, quam ciuitatem significari, vt ex *Budæ. ad. Rebuff. supra allegatus. glo. 2. nu. 3. & in l. inter publica. in verbo venalium rerum. ff. de verb. signifi. est locus insignis. Pand. lib. 5. c. 37 quem explicat Hermol. Barba. in castigatio. Plinianis.* At quando monopolium committatur, & quomodo puniatur, diligenter ostendit Rebuff. *in illis locis.* Nihil enim viri doctissimi cogitationib. addendum esse censuimus.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXVIII.

Iudex laicus, an possit conuenire clericum in sacris constitutum, in caussis etiam criminalibus.

SVMMARIA.

1 *Iudex laicus non potest cognoscere de caussa clerici in sacris constituti, etiam quod criminalis esset, & detinens in carcere incurrit excommunicationem. nu. 2.*
3 *Imo nec potest eum citare.*
4 *Consuetudo in regionibus, attenditur maxime in vestiendo.*
5 *Delictum est probandum, quando imputatur alicui, sicuti etiam perseuerantia debet ostendi. nu. 7.*
6 *Iudex secularis, non potest contra clericum procedere, quando delictum non est notorium.*
8 *Clericus ad hoc vt remittat fori priuilegium, quæ requirantur.*
9 *Clericus non incedens in habitu & tonsura, an amittat priuilegium fori.*
10 *Iudex ecclesiasticus debet cognoscere, an clericus amiserit priuilegium fori, necne, & non secularis.*

IVstissima est caussa huius clerici in sacris constituti, vt remittatur ad forum Reueren. Episcopi sui ordinarii, cum iudex laicus non possit caussam suam etiam crimi-2 nalem cognoscere, † & illum detinens in carcere incurrit in excommunicationem, *c. nuper. in princ. ff. de senten. excom.* ita quod coram eo sacrum non est celebrandum, *vt per Philip. Sunar. in 2. to. consi. crimi. consi. 40. num. 2. &* a *seq.* Et quod iudex sit excommunicatus, † probat etiam Campeg. *eodem tomo consil. 51. tertio dub. num. 26.* Quin-a imo a nec etiam potest a iudice laico citari, † *vt multi tra-3 dunt, quos citat Matth. Brun. dicto mei to. consil. 115. numero 25. & sequen.* Et quod ad suum iudicem sit remit-b tendus, b late comprobat Campeg. *dicto consilio in primo dub.*

Nec video, quomodo possit retineri eo prætextu, quod c non incedebat in habitu & tonsura, c & se immiscueret enormibus delictis, quia quoad primum, illud non est verum, cum in habitu, & tonsura fuerit captus, quod sufficit, *secundum Ang. de Vbal. d. 2. tomo, consil. 30. numero 27.* Præterea habitus, quem ipse erat solitus induere, non est inconueniens clericis. Quinimo omnes clerici, qui ruri habitant talem habitum deferunt, & hoc casu attenditur consuetudo regionis, vt tales vestes dican-4 tur honestæ, † *Didac. Conar. lib. 1. pract. quæst. cap. 31. num. 8. Foller in pract. crim. circa. delicto. in 1. par. 2. par. principalis, in verbo, audiantur excusatores, num. 42. ad fin.* Quo vero ad secundum etiam negatur, nec constat alicubi, nisi ex allegationibus in dubus adhibitis, & tamen certum est id constare debere, & non sat est eum fuisse imputatum, etiamsi esset crimen assassinii, *vt per Pet. Plaz. in suo epito. delicto. cap. 19. num. 27.* Vltra, quod oporteret probare, quod in dictis enormibus delictis perseuerasset.

5 † Et hæc est communis opinio, vt fatetur ipsemet Iul. Clar. qui pro contrario citatur *in pract. crim. in § fi. q. 36. versic. quæro modo, 3 pag.* quicquid ipse teneat, qui proculdubio male sentit in eo, quod vnicum delictum sufficiat, quam sententiam tenuit collegium Patauinum decisiue respondens *in 1. tom. consiliorum criminalium, consi. 1. num. 10.* vbi dicit, quod debet constare, clericum pluries delicto commisisse, & *n. 15.* quod ad hoc, vt iudex secularis possit contra ipsum procedere, debet id esse notorium, & est pul-6 cerrimum consilium in hac materia. † Hanc eandem sententiam in eodem tomo, tenet Barth. Zabor. *consi. 53 fere per totum,* vbi exigit ipsum etiam defendi in delicto, *idem Io. Bapt. Plot. in 1. vol. consiliorum criminalium primo impressorum, consi. 109. nu. 26. 27.* Idem etiam præter Gram. Bos. Didac. & alios idem tenentes relatos per Clarum firmat Foller. *loco præallegato, nu. 47.* vbi plura exigit, vt iudex secularis possit clericum punire, & dicit ita fuisse iudicatum, & obtentum, *idem tenet Ang. de Vbal. d. consi. 30. num. 17. & sequen. 2 tomo criminalium,* vbi dicit, quod exigitur perseuerantia, & quod in delictis inueteratus sit. Et 7 latissime idem defendit, † *Matthe. Brun. d. consi. 115. num. 11. & seq. & nu. 67. & sequen.* vbi enumerat sex requisita 8 ad hoc, vt clericus amittat priuilegium fori. † Cum itaque hic non constet, hunc clericum habitum, vel tonsuram dimisisse, vel aliquod, vel leue delictum admisisse, certe nulla est excusatio legitima, quin debeat remitti ad suum iudicem. Et licet dicatur, quod in fraudem acceperit biretum clericale, dimisso galero, de consi. Reuerendi Vicarii: hoc non obest, quin non constet esse prohibitum, cum non constet dici falsum in fraudem, quando sumus in clerico in sacris constituto, licet in eo, qui post delictum efficitur clericus, & recipit ordines, aliter sit, *vt per Didac. cap. 32. num. 4. versi. 2. conclusio. dicto lib. practi. quæst.* vel in clerico coniugato, qui habitum dimittendo, amittit etiam priuilegium fori, *vt per Clar. d. quæst. versic. sed quid si clericus.* Et cum non sufficiat, *vt dixi,* non ac-9 cedere, in habitu & tonsura, † sed exiguntur etiam alia, vt scilicet immisceat enormibus delictis, & in illis perseueret, & *vt dicit Didac. d. cap. 32. num. 2. versi. tertio hic erat adiiciendus)* quod ita sit sceleribus deditus, vt inueteratus dici possit scelerum minister, certe nullo iure remissio denegatur, & tanto minus, quia (*vt audio*) apparet ex testibus, quod est solitus incedere, in habitu & tonsura, licet hic quandoque iret in habitu peregrini, & e-d quitantis, d cum hic sit forensis.

Ceterum cum hæc disputatio sit facienda coram ipso Reuerendissimo Episcopo, & ad ipsum pertineat agno-10 scere, an ipse clericus amiserit priuilegium fori, † *vt in c. si iudex laicus. de sentent. excommun. in 6.* quod & in terminis voluerunt Bald. *dicto primo tomo consiliorum criminalium, consil. 17. num. 3. collegium Patauinum, dicto consil. primo, num. 12. Ioan. Campeg. d. consi. 51. num. 18. vbi citat decisionem Rot. & Didac. cap. 33. in princ. eod. lib. prac. quæst. & Bos. in titu. de foro compet. num. 151.* non est dubium, quod quo ad hoc sit facienda remissio ad eum, e & e difficultas ista, si aliqua extet, sit per ipsum decidenda, adeo, quod quoquo nosmet flectamus, semper cognitio, tam super meritis, quam super hoc dubio, si dubium esse posset (*quod certe non est admittendum per prædicta*) ad Reuerendissimum Episcopum pertineat.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Licet etiam clericus esset in minoribus ordinib. tantum constitutus, quia cum non sit laico suppositus, non potest ab illo conueniri, aut condemnari, *c. cum ab homine, vbi Dec. 2. not. & idem Dec. in c. clerici, in fin. de iudi. Bos. in tit. de foro competen. nu. 127. Didac. infra allegatus. cap. 31. pract. quæst. in versi. 3.* illud est obseruandum, *in fi. nu. 5. & alias in aliis locis.*

b Remit-

b Remittendus est sub peccati mortalis pœna, nisi remittatur, dummodo sit captus in habitu clericali, vel manifesto constet clericum esse, & esset excommunicatus iudex, *cap. si iudex. de sent. excom. lib. 6 Nauar. in manua. cap 25. vers. 14.*

c Casus iste sæpe euenit, nam clerici isti, vt plurimum induunt, & animum & corpus malis ac turpibus habitibus. Nau. *in manua. d. c. 25. d. vers.* resoluit, quod laicus non tenetur restituere inuentum sine habitu clericali, donec illi constet de clericatu, quod procedit in clerico coniugato qui debet probare, tum vnam & virginem vxorem duxisse, tum habitum & tonsuram clericalem gestasse, *c. 1. de cleric. coniug. lib. 6.* Sed quid si esset indultum alicuius Pontificis, vt apud nos Innocentii, registratum in statutis nostris Ferrariæ, *fol. 139.* disponens, non incedentes in habitu & tonsura, posse conueniri nec gaudere priuilegio fori. Ex sententia patris mei dispositio & indultum hoc procedit, modo singulis annis in priuilegio anni publicetur in ecclesiis, quæ quidem publicatio inseruit pro trina monitione, quæ exigitur, vt talis clericus dicto priuilegio excusetur, *vt per Didac. in d. c. 31. nu. 1.* Et quod exigatur talis publicatio ad propositum, in simili diplomate Affl. *in consti. Apostatantes, de apostatan. lib. consti. nu. 12. propius ad hanc constitutionem Didac. d. c. num. 1.* Præterea d. constitutio non procedit, quando clericus in minoribus est etiam beneficiatus: tali enim casu non amittit priuilegium fori, sicut non amitteret, si in habitu & tonsura incederet, & etiam in seminario, vel alicui ecclesiæ inseruiret. Statutum est a Concil. Triden *in sessio. 23. c. 6. de quo meminit Vmi. 1. par. commun. opinio. 37. opinio. ad fin.* quam partem tenere Senatum Mediolani, refert Clar. *in pract. crimi. §. fin. q 36. vers. hac autem. in fi. & infra etiam circa med. ad approb. st.*

d Debet esse admodum diligens & cautus iudex in his casibus, quia facilis est deceptio. Ego vniuersam hanc rem ita distinguerem: aut capitur clericus in flagranti crimine, aut non. Primo casu iusta est captura, docta deinde clericatus dignitate, ad episcopum reiicere cognitionem, *secundum Innoc. in c. vt fame, de senten. excom. & Bal. in l. si qua. C. de episco. & cleri nat. Matthes. sing 144.* Secundo casu: aut est in habitu aut sine habitu: si est in habitu, rursus distinguerem: aut periculum est in mora, & clericus non potest aliter compesci ab iniuria vel delicto, nisi capiatur & ligetur. Hoc casu committerem capturam animo, fultus Abbs. doctrina & Inno *in c 3. de sent excom. & eiusdem Abb. in cap. 1. de depos. & in d cap. cum non ab homine* Nam excommunicatio, de qua in c. *si quis suadente diabolo*, incurritur ob dolum vel temeritatem, non si capiatur, vt ad iudicem ducatur, vel ob timorem fugæ, vel publicam vtilitatem, aut etiam priuatam, *late Abb in locis supra adductis*, vbi adducit Barbat. dicentem in his casibus a laico clericum posse capi indistincte. De re eadem Hartman *lib. 2. miscella. pract. forens. cap. 2. obseruat. 4.* Si non adsint hæc, & clericus sit in habitu, tunc esset diligenter considerandum, quia pendet resolutio huius dubitationis ab illa disputatione, an habitus & professio probet clericatum, de qua per Alcia. *reg. 2. præsumt. 4. num. 2 Boer. decis. 171. & Tiraq. de præscript. ... §. per decem annos, glos. 4. §. 1. versic. 173.* Sane cum videam ex gestatione habitus extra religionem, non præsumi professionem, *vt dixerunt Domini de Rota in vna Calaguritan. apud Put. lib. 1 decis 136.* & sciam assertionem illam, qua concluditur, clericatum probari ex habitu & ceteris, quoad fori priuilegium, non nullas habere limitationes, itaque primo abstinerem a captura, si præter habitum quis ecclesiæ alicui aut seminario inseruiret, quia ita Concil. Triden. cauet, *vt supra diximus*, & in praxi seruatur, *vt scribit Mascar. lib. 1. de probat. versic. clericum, conclus. 302. num. 14.* Secundo non abstinerem, si clericus esset forensis, & ex longinquis partibus, &

Gramma. decis. 81. post nu. 16. Tertio, nisi iste esset etiam beneficiatus, & in possessione beneficii, *ex deci. Rot 312. al. in 13. & hac tractat ibi Mascar. eleganter num ... 16.* At si clericus non esset in habitu, omni casu esset committenda captura: sed pulcer est casus: quid si captus doceret de clericatu, haberet tamen aliquid repugnans clericatus, vt quia esset illegitimus. Hoc casu remittendum esse ad ecclesiasticum, scribunt Gram. *d. decis. 81. Vinc. de Franc. decis. 189. per tot. Mascar. ibi num. 20.*

e Hactenus de munere iudicis & officio, nunc esset dicendum, quid debeat præstare captus. Sane docet Menoc. *de arbit. cas. 430* puniri clericum arbitrio iudicis consentientem in laicum. Et ait Cabal. *ad Ægid. consti. lib. 5. c. 7. num. 25.* condemnari in expensis, si permittat in laico condemnari, etsi clericus rapiat processum manu secularis iudicis, & capiatur, est tamen intra debitum tempus ad suum iudicem remittendus, *Nau. in manua. c. 25. nu 24.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXIX.

Statuto prohibente appellationem in caussis criminalibus, an si constet de iniustitia sententiæ, appellatio tamen sit admittenda.

SVMMARIA.

1 *Appellatio admitti debet in criminalibus, si constat de iniustitia, non obstante statuto.*
2 *Nullitas manifesta & notoria, ex actu, non obstante statuto potest intentari.*
3 *Sententia nulla non habetur pro sententia.*
4 *Inquisitio est formanda contra imputatum, non recurrendum ad precepta, vt compareat.*
5 *Preceptum debet ... , vt mulcta habeat locum.*
6 *Preceptum vel mulcta non potest fieri vltra ... vnciaturi.*
7 *Citatio ad defendendum ne mulctetur, est necessaria.*
8 *Mulctare quando non possit delegatus vel subdelegatus.*
9 *Nullitas est maxima, si non fuerunt seruatæ solemnitates in sententia, quæ non præsumuntur interuenisse, sed est probandum.*
10 *Forma non seruata statuti in procedendo merita sententia est nulla.*
11 *Nullitatis allegatione prohibita, non censetur prohibita resultans ex inobseruantia alterius statuti.*
12 *Sententia criminalis est nulla, si non addatur aliqua caussa condemnationis.*
13 *Nullitatis dictio & appellatio in dubio est admittenda.*

LICET statutum Borzani, sub rubr. *quod a sententiis & mulctis latis in caussis criminalib. non possit querelari, nec de nullitate dici*, prohibeat appellari, vel de nullitate dici a sententiis criminalib. vel mulctis: illud tamen non procedit, quando constat de manifesta iniustitia sententiæ vel mulctæ, quia tunc debet † admitti appellatio. *glo. Abb. & alii in cap. ex conquestione de resti. spol. Perus. in cap pastoralis in princ. vltim quæstio. de appellat. Abb. qui loquitur in statuto prohibente in cons. 44 in princ. num. 3. 1 par. Dec. consil. 40. nu 2. Ruc. cons. 101 in fin. 5. vol. Bexed. Plot in ... consil crimi. cons 3. num 24* vbi loquitur etiam in mulctis, & *Ioan Campeg. in cons. 51. nu. 14. eod. tom. Boss. in tit. de appella* Et hanc nullitatem notoria & manifesta ex actis, pariter illa potest intentari † statuto non obstante, *Mars. cons. 64. num ... cum pluri. seq. Vant. in tracta de nullitat. tit. 1 num ... & in tit. de nullitat. quæ ex defect. iurisd. num. 4. & 5. & in tit. quis poss. dicere de nullit. ex defect citationis, & idem voluit Boss. in tit. de citatia. num. 15.* Cum enim sententia est nulla, habetur pro non sententia, † *l. 4. §. condemnatum vbi Bart. & alii. ff. de re iudi. Gram. decis 29 nu. 8.* Et secus et potest opponi, quod non sit sententia vel bannum, *Ancha. cons 6. viso themate. 2. col. & Boss. in tit. de banni. nullit. num. 2.* Et in proposito de manifesta iniustitia & nullitate ipsarum mulcta-

rum & condemnationum, ex ipsomet processo & sententiis constat, vnde statutum ipsum non obstat

Primo enim Geminianus Marianus & Ioannes Fabenus fuerunt mulctati in pœnam scutorum quinquaginta pro quolibet, pro præcepto eis facto in nemoribus Borzani, & per eos spreto. Sed hæc mulcta est iniusta, tum [illegible] quia Potestas ille non potuit facere talia præcepta, cum tam magna pœna, quia si poterat contra eos procedi criminaliter, [illegible] debebat procedere iuris ordine seruato, & non per præcepta, *iuxta tradi. per Bossi. in titu. quo possit procedi per præcepta*, vbi tandem se resoluit cum hac opinione: & ad hoc, vt possit mulcta locum habere præceptum debet [illegible] esse iustum, *Bened. Plot. d. cons. & ibi Bal. in addi. tio. num. 31. versicu. 20.* sed & dictus Potestas non potuit præcipere nec mulctare vltra duas [illegible] vncias auri, *vt est text. in l. eos. C. de mod. mul. Bald. in addit. ad dictum consilium, num. 28 versic. 26.* Alc[illegible]an. qui [illegible] ritur io Potestate Comitum antecessorum horum Castri Montisrichi, *in consi.* [illegible] *viso themate. 2. colum. 2. volum.* Et licet aliqui voluerint, quod de consuetudine possit iudex excedere metam taxatam in dict. l. illa tamen esset probanda, aliter non posset iudex mulctare, *vt per Cagnol. in l. 1. in princip. num. 18. ff.* [illegible] *quis iussi iudi. non obtempera.* Præterea non constat, quod ipsi fuerint citati ad contradicendum & defendendum [illegible] sine mulctentur, quæ citatio necessaria [illegible] est, *l. 2. §. 1. ff.* [illegible] *quis in ius vocatus non ierit. Barto. in dict. l. 1. in princip. num. 13. & ibi etiam alii, Plot. in dict. consil. 3. num 16. versi. n. 12. & Bossi. in tit. de mulct. num. 6. & sequen.* Accedat, quod, vt audio, [illegible] a mulcta caussata fuit occasione nemorum, quorum possessio controuertebatur coram Magnif. factoribus, & ipse Potestas fuerat subdelegatus ab [illegible] dem dd. factoribus. Vnde non poterat mulctare, quia etiam delegato, nedum subdelegato i[illegible] n an censetur concessum, *Alex. d. consil. 85. 2. colum. Bald. in additio. ad dictum consil. 3. num. 40. versic.* [illegible].

Peregrinos de Cathaneis similiter fuit mulctatus in scutos decem, licet non appareat in processu de caussa, sed io eo [illegible] pectu iniustitiæ dicendum est, vt in præcedenti, præterquam quo ad quantitatem, quia mulcta potuisset inferri ad eam summam.

Iacobus Montechius fuit ter condemnatus. Primo in pœnam scutorum decem pro præcepto facto eidem de comparendo, statim pariturus mandatis. Secundo, in scutis 30. & in amissione bladorum transmissorum ad molendinum, alio quam ad molendinum dd. Comitum. Tertio, in libris 25. Quarto plus quam 10 omnibus, nec legitur de caussa scientiæ & condemnationis.

Et in his apparet de iniustitia ipsarum ex rationibus prædictis, & quia fuerunt & sunt notorie nullæ, vt inferius patebit: & [illegible] ulla est maior iniustitia, quam nullitas, vt per Bellam [illegible] *decis. 343. appellans.* & *Vant. in d. tract. tit. 3. num. 2 & seq. 5 num. 21* loquitur, quando nullitas est notoria, & apparet ex actis. Nullitas namque omnium harum sententiarum est manifesta, quia cum nullibi constet, quod fuerint seruata seruanda, ex dispositione statuti Borzani, pro eis non est præsumendum, tametsi in eis illæ essent enuntiatæ solemnitates, quæ interuenire debebant, ex quo ab eis fuit appellatum, *vt per Do[illegible] in cap. quoniam contra. de probatio. Alcia in tracta. de præsumptio. regula secunda, præsumptio 9. num. 6. & seq.* Et idem est, ex quo adhuc non erat [illegible] lapsum biennium, quando fuit applicatum, & omnino [illegible] caussæ appellationis fuere M. V. *Gram decis. 24 nu. 9. & seq.* Cum itaq. ex statuto Borzani prod[illegible] to [illegible] x aduerso, cum rubri *in quib. c*[illegible] *bus p*[illegible] *procedi ex* [illegible] *cio*, it dispositum, quod debeat præcedere [illegible] dienti mandatis, & proclamationibus ad contradicendum, & quod debeat haberi [illegible] etiam per [illegible] omni except[illegible] rem. Præterea ex statuto de modo citandi & procedendi contra inquisitos sit dispositum, quod procedatur contra inquisitos, secundum eius formam, & additur clausula annullatiua, quod si aliter factum fuerit, inquisitio & processus sit ipso iure nulla & nullus, nec non in statuto sub rubrica de defensione danda reo ante condemnationem dispositum sit, quod Potest. non possit aliquem condemnare criminaliter, nisi prius ei dederit dilationem ad se defendendum non minorem trium dierum. Et si contrafactum fuerit talis condemnatio non valeat nec possit exigi, sed ipso iure sit nulla: vltra quod exigitur citatio per campanam vel aliter ad sententiam, vt in [illegible] br. *de modo citandi condemnat.* [illegible], quæ in proposito non constat interuenisse in his sententiis: quinimo nec etiam in prima vel secunda sententia contra dictum Iacobum enuntiatur talis citatio, certe non potest negari, quin [illegible] int manifeste & notorie nullæ, cum non fuerit seruata forma statuti in procedendo, *vt late per Marsi. cons. 16 num. 9. & sequen. 54. num* [illegible] *sequen. 97 num. 21. & sequ. 155 num. 15. & cons. 133. num. 13. & sequen.* [illegible] *in titu. de citatio num* [illegible] *3. & seqq.* Et quando statutum [illegible] presse annullat condemnationem opponi, cens[illegible] m. proh[illegible] e, quæ resultat ex capite inobseruan[illegible], *Bar. in l. 1. §. & parui num 5. ff. quod* [illegible] *aut clam, Mar*[illegible] *consil. 16. num 9. & sequen & consil 9*[illegible] *num.* [illegible] *sequen.* Et de citatione facienda per campanam, tradit etiam Iul. Clar. *in pract. crimi. in §. fin. quæ*[illegible] *num tamen scias. in vers. item quæro.* Vltra quod cum nulla fuerit addita caussa in sententia criminali contra dictum Iacobum condemnatum in [illegible] ibr. [illegible] illa [illegible] uit & est nulla, *vt per Alber. in l. properandum. §. illo. num 34 & seq. C. de iud. de quo per Iul. Clar. in prat. i. crimi. quæst. 93 vers. fuit aliquando*, vel saltem non potest dici sententia criminalis, alio non constito: quibus additur, quod etiam in alio tempore Potestas contrafecit statutis Borzani, condemnando prædictos, & applicando totam pœnam dd. DD. Comitibus, cum dimidia illarum Communi & hominibus Borzani veniret applicanda ex statuto Borzani, [illegible] b rub. quod pœnæ applicentur pro dimidia Cameræ [illegible] D. de Manfredis, & pro alia dimidia Communis & hominum Borzani, & si ipse Potestas fuit vsus dicto statuto, disponente de pœna disponente quarti pluris non soluentis infra terminum decem dierum: debebat etiam secundum illius dispositionem applicare pœnam pro dimidia Communi, quod cum non fecerit, actus est nullus, *l. non dubium. cum ibi not. C. de l*[illegible] *ib.* Cum itaque [illegible] e[illegible] issime constet de manifesta in[illegible] i & nullitate di[illegible] rum sententiarum, appellationis & nullitatis, dictiones ab eis impositæ † sunt admittend[illegible] n dubio est faciendum, *l. & in maioribus. C. de appellat. gloss.* [illegible] *D*[illegible] *in l. qui restituere ff. de rei vendi. Ca*[illegible] *& alii in l.* [illegible] *quis caus.* [illegible] *& Cagno. in l. quoties nihil. ff. de reg. iuris.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Quod [illegible] tutum potest tollere appellationem a prima sententia etiam lata in principali caussa, *vt per omnes in rubr. extra de appellat. vbi Abb. in 3. q. nu. 7 Perus. colum. 5. Fely. num. 3. Dec. num. 10 Rip. in cap. 1. de rescript. num 5. & seq. & nu. 19.* v[illegible] d cit, non procedere si statutum sit conditum ab inferioribus: quinimo etiam in caussis criminalibus admissum esse tradit Iul. Clar. [illegible] *sua pract. §. fina. quæst. 94. colum. 2. in p. vers ceterum. & colum seq.* Et hoc casu stante talis [illegible] atuti pro[illegible] b[illegible] ne to[illegible] litur appellatio, nedum quo ad eff[illegible] m su[illegible] p[illegible] uum, sed etiam quo ad deuolutiuum, *Abb. in cap. ad reprimendum, num. 10 de offic. ordin. & per tex. in cap. pastora*[illegible] *§. præterea. de offic. delega.* [illegible] *de rubr. num 7* [illegible] *in* [illegible] *cap. pastoralis. num* [illegible] vbi dicit, [illegible] asu non posse aduersus hanc sententiam supplicari de appellatione, *Rui. cons.* [illegible] *num. 1* [illegible] *2.*

b Quæ [illegible] tatio debet fieri personaliter, non [illegible] mi, quia exigitur vera contumacia [illegible] quis mulctetur in pœnam

ipsam comminatam, *Bart. in d. l. 1. §. fin. num. 5. 6. & ibi Ias. num. 32. & Cagno. num. 25. ff. si quis ius dicen. non obtempe.* Secundo debuit citari ad videndum se mulctari, & ad se defendendum alia citatione diuersa, vt bic dicitur. Et licet plures teneant sufficere, si in eodem primo præcepto sit comminatio, quod si non venerit mulctabitur, tamen nisi sit notoria contumacia, debet citari iterum, *Dec. in cap. 1. de iudi. 1. lectur. num. 26. col. pen.* Et ita de consuetudine seruari dicit Boss. *in suis var. tract. tit. de mul. num. 8.* Sed quid si citatus sit absens, & habeat iustam caussam non comparendi, proculdubio iusta caussa excusat, *in d. Lonic. per omnes.* Quinimo gloss. *ibi in fi.* vbi Ias. *num. 14.* & Cagn. *nu. 28.* voluerunt, sufficere etiam iniustam caussam modo coloratam, vt non censeatur contemtus iudex. Et licet super hoc controuertant Docto. tamen remittitur arbitrio iudicis, *vt per Cagn. nu. 22.* Sed quando citatus fuit absens, vel non potuit comparere sine periculo, hoc casu punctus nullam habet difficultatem, *& per Las. illic, num. 28. 29.* Et si aliquando cõstet id, quod si constitisset tempore ipsius mulctæ, quis non fuisset cõdemnatus, debet omnino liberari, *Mars. singu. 72. Carre. in pract. in princ. num. 75. & num. 115.*

6 Nullitas hæc est ex defectu iurisdictionis, maxima quidem, & quæ repugnante stat. vel pacto admitti solet, *Dec. cons. 8. num. 7. Rum. cons. 14. nu 17. in 2. Vam. in tit. quis poss. dice. de nullit. n. 37.* Quod fallit primo, si statu. deneget audientiam, & tollat defensionem, *Gabr. lib 6. conclus. tit. de stat. conclus. 3. limit. 6. num. 22.* Secundo fallit, si nõ sit apposita in term. a stat. præfixo, licet sit notoria ex actis, *Cast. cons. 288. ad primũ 2. dub. in 1. Alex. qui plenissime cons. 105. nu. 78. in 5. 225. per tot. in 6. Ias. cons. 200. num. 2. in 2. Soci. cons. 121. col. 2 in 4. Goz. cons. 103. num. 9. Alcia. in l. alienationis in verbo vix. ff. de verbo. significa. & consil. 438. num. 1. Cranet. cons. 179. num. 4. Roland. cons. 83. num. 10. in 1.* vbi dicit ita fuisse iudicatum. Et * hanc sententiam tãquam communem amplecterer, quicquid dicat Gab. *d. conclus. num. 17. & seq.* vbi citat multos contrarium tenentes.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXX.

Qui erat in custodia sub fid. iussione, si a custode inuitetur, vt exeat ad restaurandum corpus, asserendo habere licentiam a iudice, an si exeat, & non sit verum de licentia, teneantur fideiussores?

SVMMARIA.

1. *Carcerem vel custodiam egrediens, etiam cum licentia custodis, tenetur ad pœnam ex Rimin. iun. opinione.*
2. *Custos carceris tenetur, si ipse eximat aliquem, non ille exemtus, si aufugit.*
3. *Credulus nimium non potest dici, qui credit fide digno.*
4. *Officiali in suo officio credendum est.*
5. *Caussa iusta excusat a pœna, etiam conuentionali contra aliquos.*
6. *Promissio qualibet, etiam iurata debet intelligi, nisi iusta caussa contrauenien di superueniat.*
7. *Dolus requiritur vbi est incurrenda magna pœna, & in eo est, qui contractum non obseruauit.*
8. *Dolus exigitur in casu fracti carceris.*
9. *Credens posse licite actum facere, excusatur a dolo.*
10. *Præsumendum non est aliquem velle delinquere.*
11. *Carceratus si abierit etiam cum licentia custodis relinquit fideiussores obligatos. Secus, si egressus est carcerem, sed non abiuit sed regressus est.*
12. *Carceratus si fugiat culpa custodis, fideiussores tamen non liberantur.*
13. *Sed si redeat cum nullum sentit damnum fiscus, non est locus pœnæ.*
14. *Custos carceris, si absq; licentia dimittat carceratum, tenetur ad omnia damna & interesse dimissi.*

FVIT assignatus Domino Franc. Marino Clauenæ, imputato de aliquibus delictis quidam camerinus in domo Capitanei carcerum Ferrariæ pro carcere, & præstitis nõnullis fideiussoribus, fuit promissum q͞ non recederet ex eo, etsi redierit in illum sub pœna scutorum 1000. auri applicandorum Ducali Cameræ sine licentia Mag. Nigelli Consultoris Ducalis Cameræ illius caussæ iudicis delegati. Illinc ad nonnullos menses ipse Capitaneus & custos carcerum, vocari medio eius vxoris fecit d. D. Francis. Mari. vt ad illum iret tempore nocturno, vt refrigerari posset, cum propter æstum nimium in d. camerino passus fuerit, quia habuerat licẽtiam a Mag. Nigrello prędicto, vt clausis valuis palatii posset spatiari extra dictum camerinum, vt refrigeraret ad aerem. Quod cum nollet admittere Dom. Francisc. Mari. Cap. iterum ad eum misit vxorem, illum exhortans ad exeundum, quia poterat exire impune ob licentiam habitam, vt supra. Quibus exhortationib. & suasionibus ductus idem Dom. Francisc. Mari. dicto camerino exiuit bis tempore noctis, clausis ianuis Palatii, & extra illum spatiatus fuit, & statim in illum rediit, prout ita ipse confessus fuit. Fuit examinatus dictus Capitaneus, qui suo iuramento deposuit habuisse licentiam a d. Magn. Nigrello, vt supra. Et propterea id retulisse & affirmasse d. Dom. Francis. Maria. & illum hortatum fuisse, illique persuasisse ad exeundum camerino, vt supra, licet ipse recusaret exire timore pœnæ: & idem de assertione & persuasione dicti Capitanei, & recusatione d. D. Franc. Mari. attestatur alter testis super hoc pariter examinatus: quo stante de duobus quæritur. Primo, an dictus D. Franc. Maria. vel eius fideiussores, possint teneri ad dictam pœnam 1000. aureorum pro eius contrauentione. Secondo, posito quod possit teneri, an dictus Capitaneus carcerum teneatur illum indemnem conseruare, ex quo eius persuasionibus cum licentiam non habuisset a d. Mag. Do. Nigrello, prout ipse negat illam ei dedisse, ipse D. Franc. Mari. contrauenit promissioni prædictæ.

Super quo puncto casus videtur multum dubius, propter consilium Magn. D. Rimin. iun. qui in † simili casu videtur consuluisse contra exeuntem & recedentem ex eodemmet camerino, cum licentia custodis, vt teneretur ad pœnam, *in cons. 82. 2. tomo consilior. criminal.* quod consilium ipse postea ampliauit, *in cons. 135. in 2. volum. suor. consil.* Quibus tamen addictis per eum minime attentis, eius sum sententiæ, vt ipse D. Franc. Mari. veniat absoluendus, * ex pluribus.

Primo, quia certum est, quod cum custos carceris eximit carceratum a carceribus, ipse exemtus non tenetur de carcere fracto, etiamsi ipse fugerit, sed tenetur carcerarius vel custos † seu commentariensis ipse, *vt voluit Guilel. de Cun. in l. quotiens, per illum tex. vbi Ioan. de Pla. num. 3. C. de exactio. tributo. lib. 10. quem sequitur Pau. Grillan. in tract. de relaxa. carcera. in tit. de fug. carcerato. num. 13. idem etiam tenet Bero. decis. 217. ante fin.* vbi custodem teneri affirmat, qui maius peccatum habet. Et hanc etiam opinionem tenet Franc. Viu. *1. par. suarum communium opinionum, opin. 119. fugiens, post princ.* Licentia enim custodis carcerum de eundo & redeundo, excusat exeuntem de carcere, vt fregisse non dicatur, licet custos teneatur, nisi consuetudine excusetur, *Bald. in l. 1. num. 11. C. de adelt. actio.*

Secundo, cum commentariensis ipse & capitaneus carcerum affirmauerit, se habuisse licentiam pro dicto carcerato a Magn. D. Nigrello, quod posset exire, vt supra, iuste potuit credere, non potest dici credulus, † qui credit fide digno, *gloss. in l. Titio fundus. in gloss. penul. ante fin. ff. de condi. & demonstr. Ange. in l. 1. in princ. num. 4. vbi Alex. num. 4. Iason num. 17. & Iacob. de S. Georg. num. 2. ff. de eo, per quem fact. erit. Dec. cons. 178. colum. 3. versic. ad hoc etiam facit, & Gram. consil. crimin. 31. num. 16. Anton. Gabriel. libr. 7. suarum conclusio. tit. de crimina. conclus. 8. num. 36. & seq.* Et tanto † magis credendum est officiali

3 *Testi deponenti contra producentem etiam de credulitate, quam ei, qui deponit de producente.*
4 *Iudex excusatur a pœna per consuetudinem, etiam iniquam.*
5 *Sportulæ debent solui iuxta consuetudinem.*
6 *Baratteria non dicitur commissa ex eo, quod iudex recipit palam & bona fide.*
7 *Iudex habet præsumptionem pro se.*
8 *Testis inimicus non probat.*
9 *Inquiri potest bis pro eodem debito ex diuersitate pœnarum.*
10 *Testis receptus parte non citata non probat.*
11 *Testis vnicus & singularis non iuratus non probat.*
12 *Actore non probante, reus absoluitur.*
13 *Mediatoribus ad baratariam non creditur.*
14 *Inquiritur contra absolutũ a processu ex nouis indiciis.*
15 *Ætatem antiquam difficile est probare.*
16 *Iustitiam denegans facere tenetur, si fuerit requisitus.*
17 *Iudicandum est secundum acta & probata.*
18 *Iudex non tenetur de sententia iniusta, non exsecuta.*
19 *Expensas litis pati debent querelantes iniuste.*
20 *Contractus factus a iudice palam & bona fide, valet.*

CAVSÆ huius syndicatus Magn. Il. Docto. Dom. Io. Bapt. Philippi Lugensis magis motæ fuere ex particulari odio, & malo animo aliquorum ciuium Regii, incitantium & instigantium illam Magnificam ciuitatem contra ipsum, quam quod iuste meruerit syndicari & vexari eo modo, quo per cõiuratos factum fuit, quod satis indicant querelæ particulares, & processus querelantium contra ipsum, ac imputationes illi datæ in processu generalis inquisitionis, quæ fere omnes tendunt ad repetitionem sportularum illi solutarum, quas tamen optimo iure sibi debitas exegit, vt inferius ostendetur. Et licet satis & super fuisset Magn. & Clariss. Dominis meis DD. Consiliariis, quibus cognitio harum caussarum delegata fuit, exhibere tantummodo processus ipsos, sine aliquibus iuris allegationibus, ex quo ipsi nullam videntur habere probabilem difficultatem, quin ipse veniat absoluendus, cum victoria expensarum & condemnatione damnorum & interesse querelantium iniuste, & pro iniuria illata ipsi Magn. D. Ioan. Bapt. Vt tamen muneri meo satisfaciam, aliqua ad victoriam ipsam conducentia in medium adferre, prætermittenda non esse cẽsui, alia vice vel latiori folio adducere paratus, si in ipsis caussis vel aliqua ea eis hæsitari contigerit, &c.

Principio igitur clarissimos Dominos iudices sum admoniturus, quod licet quamplures imputationes & querelæ ac petitiones datæ fuerint aduersus ipsum Magnificum D. Ioan. Bap. tam in processu inquisitionis generalis, quam particularium personarum, fere tamen omnes concernunt gesti per ipsum vti cõsultorem Illust. D. Gubernatoris Regii, & super caussis ciuilibus vel criminalibus versis coram ipso Illustr. Do. Gubernatore in ciuitatella Regii, pro quibus non potuit nec debuit syndicari, cum id nedum non fuerit concessum ex rescripto sereniss. Dom. nostri Ducis, quo conceditur syndicatus iudicis appellationis, & de consultore ipso nulla mentio facta est, sed etiam expresse fuit prohibitum ea literis ducalibus ipsi D. Gubernatori scriptis, quorum vigore ipse Illust. D Gubernator fecit declarationem præcepti officialibus, ne tractaretur in dicto syndicatu de aliquibus gestis per dictum Magnificum D. Ioan. Bapt. in pertinentibus ad negotia & caussas ipsius ciuitatellæ, & ipsius Dom. Gubernatoris, vel coram eo, vt in processu inquisitionis generalis, fol. 19. vbi fuit oppositum & protestatum pro parte ipsius D. Io. Bapt. non esse aliquas querelas super eis admittendas, vel quid aliud super eis tractandum. Et licet non essent tales querelæ, vel imputationes admittendæ, vel tractandæ, sed reiiciendæ & explodendæ, tamen fuerunt admissæ & examinati testes super eis, cum protestatione tamen vana & contraria facto, & sic inualida, *cap. solicitudinem, vbi not. de appella.* quod non intendebant contrauenire dicto præcepto: quo fit, vt omnes processus, & gesta hanc commissionem concernentes & concernẽtia, hoc officium Illust. D. Gubernatoris, & rerum gestarum sub eius gubernio fuerint & sint nulli & nulla, nec super eis respectu concernentium merita, sententia valida ferri possit, cum deficiat iurisdictio, *vt latissime prosequitur Sebast. Vant. in tract. de nullit. in tit. de nullit. senten. ex defect. iurisdictionis, in princ. & in principalibus locis & numeris illius tit.*

Secundo, quod caussæ huius syndicatus sunt restrictæ ex rescripto Principis iam dicto illas committẽte ad gesta per ipsum Magni. iudicem dolo & barataria, quo fit, vt fere omnes querelæ ipsæ essent reiiciendæ, quæ in rei veritate non cõcernunt dolum nec baratariam iudicis: barataria enim † fit, cum iudex quid a priuato recipit, sic vt non facienda faciat, vel facienda omittat, *gloss. 2. in l. 1. ff. ad l. Iul. repet. Anod. in tract. de synd. nu. 163. & 164.* vbi quod si iudex per pecuniam vel aliter corrumpitur, dicitur baratarius: cum autem tenetur de dolo, † non potest syndicari de lata culpa, nec de negligentia, nisi esset tanta,[a] quæ caderet in dolum,[b] *Iason l. vnic post Bald. & Ang. per eum citatos colum. fin. vers. quarto habetis notare. C. vt omnes iudices cum.* Nec[c] propterea potest syndicari de iniquis sententiis male latis, *vt trad. ad proposi. iam Grammat. consil. crim. 54. num. 11.* Et licet nõ ignorem respectu sportularum exstare statutum Regii sub rub. *de sportulis, & c. lib. 5. fol. 158. 1. fac. circa medium*, disponens, iudicem cõmittere baratariam, si sportulas contra formam dicti statuti recipiat, quia tamen illud statutum per consuetudinem fuit abrogatum, & respectu caussarum vertentium coram dicto Illust. Dom. Gubernatore semper fuit consuetum sportulas recipi per ipsum Do. Gubernatorem, quarum dimidia relaxatur eius ordinario Consultori, *vt ex stylo producto in processu generalis inquisitionis. fol. 76.* Et ex testibus examinatis pro parte ipsius Dom. Ioan. Baptist. in dicto processu inquisitionis generalis, satis & super comprobatum est, non potest dici commissa barataria: sex enim primi testes, & vltimus illorum apertissime deponunt de huiusmodi consuetudine recipiendi sportulas, per multos & multos annos ante, tam pro absolutione quam pro condemnatione. Et idem etiam ingenue fatetur D. Gabriel Robert*, qui licet sit inimicus ipsius D. Ioan Bapt. vt inferius suo loco dicetur, ipse tamen examinatus cõtra illum, in dicto processu inquisitionum fatetur tales sportulas fuisse semper solitas recipi per suos prædecessores, & testi † deponenti contra producentem magis statur, quam ei, qui deponit pro producente, etiamsi de credulitate deponat, *vt per Cravet. consil. 201. num. 7.* vel de auditu, *Socin. iun. consil. 69. num. 12. in 1. volum. & Cepha. consil. 65. num. 55.* Hac igitur consuetudine stante cessat rumor iste & strepitus sportularum, cum propter illam iudex excusetur a pœna, etiamsi consuetudo esset iniqua, *cap. 2. cum gloss. de tempo. ordin. cap. cum venerabilis, vbi gloss. 2. & Anchar. de consuetudine, Alexan. in consil. 107. pro inuestigatione, colum. fina. 2. volum.* vbi sequendo Anchara. firmat fuisse consultum quendam Rectorem villæ, qui fecerat carcerari plures, & inquisitus fuerat, quod carcerem priuatum commisisset, fuisse absoluendum, ex quo probauit, quod sui prædecessores ita erant soliti facere. Hoc etiam, quod consuetudo, & si mala excuset a pœna, late tradit Marsil. *in l. 1. num. 99. ff. de sicar. Bero. consil. 181. num. 9. & 10. & consil. 190. num. 8. 3. volum. ac nouissime Socin. iun. consil. 27. num. 29. 4. volum.* Et quod in solutione sportularum † huiusmodi sit attendenda consuetudo loci,[d] tradit gl. *in auth. offeratur. C. de lit. contest. Spec. in tit. de salar. §. 1. vers. si vero est ordin. Abb. in cap. cum ab omni. colum. 3. num. 10. de vit. & honesta. cleric. & Rolan. a Vall. in consil. 87. num. 3. & seq.*

cuidem. Similiter in talibus salariis attenditur consuetudo præcedentium proximorum annorum; cum officialis censeatur conductus sub eisdem salariis, & emolumentis, quib. prædecessor eius conductus fuerat, *Bal. in l. binos. nu. 4. C. de aduoc. diuers. iud. Bart. Bellen. in tract. de cari. subsi. q. 82. nu. 12. Cagno. qui dicit communem vol. dicto functio. nu. 97. ff. de offi. assess. & Laur. Sylu. in cons. 28. nu. 16.*

Quinimo qñ est concessum officium cum emolumētis solitis & consuetis, attenditur etiam consuetudo aliorum annorum pcedentium, ad fauorem officialis, *vt respondit Bero. cons. 157. 3. vol. per tot.* Et ad ppositum nostrum syndicatus, q officialis censeatur conductus sub consueto salario, tradit Paris de Put. *de syndi. in vers. salarium. in cap. seu §. fin si officialis, ante fin. num. 16. in vers. officialis.* Et in tantum consuetudo est attendenda, quod etiam lex vel statutum tollat consuetudinem, illa nihilominus postea seruata, venit attendenda, *vt tradit Bero. d. cons. 190. nu. 10. & seq.* Quibus additur ad fauorem huius exactionis sportularum, quod satis apparet de mente Serenis. Principis nostri, nolle priuare iudicem & Consultorem Dom. Gubernatoris dicto emolumento sportularum, quicquid disponat statutum pdictum, ex quo cum nuper ciuitas illa supplicauerit, S. Celsi. vt de nouo prouideatur, ne dicti officiales sportulas recipiant, rescripsit id concedere, dummodo fiat prouisio officialibus de idoneo augumento. Et iustissimum fuit rescriptum, cum debeat tali casu, quo salarium est debile excusari officialis, si aliquas pecunias recipit propter rerum penuriam. Nec tali casu teneri de barataria, dicit Amod. Fran. Arez. consuluisse, *in d. tract. synd. num. 164.* Non omitto ēt ad propos. responsum Alci. *in d. lib. 9. vbi in 2. dub. nu. 9.* consuluit, iudicem qui de dolo, culpa vel barataria debebat syndicari, nō teneri de receptatione salarii, cuius constitutio facta per vniuersitatem, poterat recipere dubium, *vt per eum ibi.*

Postremo, in hoc capite adducitur, quod cum tales sportulæ & salaria fuerint recepta palam & bona fide, nō potest etiam, quod d. consuetudo non fuisset † probata, dici commissa barataria, *vt Bal. trad. in cap. fi. nu. 11. de appell. Soc. in reg. 55. barat. & Mars. in rubri. de sicar. num. 10.*

Tertio, ēt præmittendum est, q pro iudice & officiali multum † lex præsumit, *l. 2. C. de offi. eius iud. Bal. in l. obseruare, §. proficisci. 10. quæst. ff. de offi. procons. & seq. Iason. in d. l. vni. ante §. vers. 5. habe.* in tantum, quod si ei imputatur damnum vel iniustitia, debet probari euidens & manifesta, non occulta vel præsumpta, *vt late per Parid. in d. tract. synd. in verb. probatio. in cap. contra officiales. num. 2. & est tex. in authen. vt iud. si quo. suffr. §. aliud, quod & late trad. Gram. d. cons. 35. nu. 35. & seq. & maxime nu. 40. in fi. & cons. 54. nu. 5.* adeo quod in dubio magis præsumitur per ignorantiam, quam per dolum iudicasse, *Bal. in d. §. proficisci, num. 14.* Et testes contra ipsum inducti debent esse omni except. maiores, *vt per Gram. d. nu. 35.* ex quo probationes debent esse legitimæ, *vt per eum ibi late nu. 36. cum plur. seqq. Par. de Put. in d. c. cōtra officiales, fere per tot.* vbi quod dēt cōuinci legitimis & disertiss. probationib. & luce meridiana clariorib. q trad. Amod. *in tract. de synd. nu. 168. Ias. in d. l. vnic. ante §. vers. 5. Gram. d. cons. 95. nu. 44. Alcia. d. cons. 10. nu. 15. & Ioan. Bap. Plot. in repet. l. si quando nu. 632. & seq. C. vnd. vi.* Quod in tñ est verum, vt iuramentum in supplementum semiplenæ probationis deferri non possit, *vt per Ias. in d. vers. 5. habetur, & Plot. in d. l. si quando. nu. 634.* Quod proculdubio procedit, quando sumus in iudice bonæ famæ, & solito habere manus mundas, quia pro eo lex præsumit, *Paris de Put. in d. cap. contra officiales. Gramma. d. cons. 35. num. 45. & seq.* vbi late de bona fama Mag. nostri Philippi. Abunde faciunt fidem literæ Principum & Vniuersitatum, q. magistratus illi contulerunt, in quibus ipse iudicem, & officialem se gessit bene & laudabiliter, vt in process. inquisit. fol. 40. Et de bona eius fama etiam deponunt duo testes in dicto processu examinati, septimus & octauus.

Quarto, animaduertendum est ēt, q prædictus Gab. Robertus vel Cancellarius prædicti Illust. D. Guber. qui fere in omnib. caussis contra ipsum Mag. Philippum fuit examinatus, nullam fidem facit, cum etiā non debuisset examinari, vt inimicus ipsius, maxime cum de eius consilio fuerit detentus & carceratus, vt fidem facit prædictus Illust. D. Guber. in process. inquisit. *fol. 88.* Et odium eius ostendit ipse Robertus in constituto suo, facto in caussa criminali, producto in dict. process. *fol. 61.* vbi aperte demonstrat, se desiderasse illi nocere, ex quo illum fuit psequutus a certo tempore citra, fatendo, se ea de caussa dedisse notam sportularum exactarum contra ipsum D. Ioan. Bap. Quod talis testis non probet, tradit Gramma. *cons. 99. nu. 3.* Et cum fuerit a principio oppositum contra admissionem huius testis, & fuerit admissus saluis exceptionibus partis opponentis, non potest haberi in aliqua consideratione eius dictum, ac si receptus non fuisset, *Doct. in c. cum contingat de offi. deleg. & in l. ille a quo. §. si de testamento. ff. ad Trebell. & Mars. in sing. 198. testis.*

Quinto, sciendum est etiam, quod multæ querelæ factæ fuere ꝯ ipsum Mag. Philippum, quod aliquos inquisiuisset ad officium d. D. Guber. qui etiam fuissent inquisiti in palatio per D. Præt. quæ tamen sunt iniustissimę, & quarum iniustitia clara apparet ex eo, q D. Prætor illius ciuitatis, cognoscit de delictis, quorum pœna venit imponenda per statu. illius ciuit. & applicatur Mag. Cōmunitati ipsius ciuitatis, Illust. vero d. Gubernator cognoscit de delictis, quorum pœna vigore Ducal. proclamatum, venit irroganda, & applicatur Ducali fisco, quo fit vt mirum non videatur, si semel inquisitus in palatio p delicto, potuerit etiam inquiri in † ciuitatella per D. Guber. pro armis, ex quo duæ diuersæ pœnæ debentur, vt ad propos. in crimine vsurarum, quod pro eo possit inquiri ppter diuersitatem pœnarum in vtroq; foro seculari & ecclesiastico, trad. Maran. *in suo tract. iudic. in 6. par. prin. in prin. nu. 97. lim. 9.* Et quam diuersitatem & caussam deponit ēt d. Robertus pro parte curiæ, receptus in inquis. generali in 2. examine, facto cum interrogatoriis partis.

Sexto & vlt. non est omitten. quod licet in process. inquisit. gñalis fuerint recepti plures testes ad indiciand. tñ postea in territorio parte monita vel citata, non oēs fuere repetiti, quo fit, vt priores illi nō recepti parte citata, nullam † fidem faciant, *Saly. in l. fi. in fi. C. de quæst. Alex. in cons. 180. in caussa Angelorum. 3. col. 2 vol. & Mars. in §. nunc videndum. nu. 29. in pract. crimi.* His sic generaliter præmissis, breuiter percurrendæ sunt querelæ particularium personarum, aduersus ipsum Mag. Philip. propositæ, & subinde aliquæ etiam veniunt tangenda, concernentia processum inquisitionis gñralis. Prima itaq; querela est Commiss. Io. Bapt. de Dallo, & fratris, quæ concernit solutionem nonnullarum sportularū, tam in nōnullis caussis criminalibus, ꝙ in quadam ciuili exactarū, ꝙ querela redditur inanis & iniusta, stantibus deductis s. in secundo fundamento. Et licet esset miles militiæ Sereniss. D. Ducis nostri, non propterea poterat tales sportulas euitare, stante consuetudine probata, vt 7. Alia vero pars querelæ, quod fuit processum contra eum, pendēte inhibitione, ob infirmitatem ipsius Mag. Philippi, non est & vilius considerationis, cum non cōcernat dolum vel baratariam aliq̄, & quia cum dedisset eius consi. notario ante eius infirmitatem, potuit aperiri etiam eo infirmo, & factis inhibitionibus in eius caussis, in quib. erat consultor, ex quo in hac iam dedisset consi. Et idem tollitur aliud, quod ei obiicitur de processu, pēdente inhibitione Mag. Signaturę facto ex officio in caussa ciuili, quia in hoc nō agitur de dolo vel barataria aliqua. Vltra quod ēt solutio allegata non probatur ex fide Roberti, cui non est credend. vt ꝭ in 4. præmisso vel fundamento

dedu-

11 deductum fuit. Vltra quod est vnicus, & sing. *l. iurisiur. C. de test., cap. nuper, & cap. licet, in fin. de test.* Et deposuit seu fidem fecit non iuratus, *d. l. iurisiur. Crot. in tract. de test. num. 227.* Et quia si recipere, vel dare sportulas esset delict. vt stat. ipsum disponit, etiam ipse non debet ire impunitus. Vltra quod tractat de se exonerando, *Gramm. d. consi. 35. num. 32.*

Secunda querela est Io. Stephani Camellini, quæ concernit etiam sportulas, quarum etiam solutio non fuit probata, cum vnicus tantũ testis notario fuerit receptus, qui nec de quantitate certa deponit, & in eo militat alias omnia fere, quæ supra, in præcedẽti deducta fuere. Vt autem nihil mali Mag. DD. Consiliar. de d. Philippo suspicari queant, qui absoluit prius cõdemnatos, animaduertere debẽt, hoc sibi licuisse ex statuto Regii simili nostro Per. sub rub. *qualiter, & quando proc. fol. 76.* quo cauetur; condemnatus in contumaciam si compareat, & probat contrarium eius de quo fuit habitus pro confesso, veniat absoluendus, quo fit vt cum tales inquisiti contumaces prius condemnati comparuerint, & de sua innocentia docuerint, iuste debuerint absolui. Præter id quod ambæ istæ querelæ, concernunt gesta in officio d. Gubernatoris prout etiam fere omnes aliæ infra & super eis non erat procedendum.

Tertia, Matthæi Mar. de Foss. dando, de capt. tortura, & absolutione cum solutione sportularum, concernit offic. D. Gober. vt supra, & nihil est probatum, vnde a-
12 ctore † non probante, reus venit absoluendus, vulg. *l. qui accusare, C. de eden. & c. cum ecclesia, in fin. de causs. poss. & propr.* & non continet etiam dolum, vel barattariam, vt s.

Quarta, Ang. B. & Nic. de Baratociis, & litis consortum, est similis præcedenti, cum agatur de carceratione, & solutione sportularum, sed non exhibentur processus crim. qui si exhiberẽtur, appareret, quod sancte, & iuste fuere carcerati, & aliqui ex eis condemnati pro vulneribus & rixa. Præter id quod testes examinati super ea, non probant, cum duo priores non fuerunt mediatores, *in d. solut. & compos. sportularum.* Tertius est d. Robertus qui patitur alios defectus, de quibus supra & mediatores puniuntur ex d. statuto, si sportulæ iure non potuissent recipi, propter d. consuetudinẽ probatam, adeo quod si esset
13 barataria, † quod falsissima est, non eis esset cred. *vt per Amod. in tract. Syn. prædicto, nu. 168. Pari. in d. c. contra offici. nu. 2. & Gram. d. consi. 35. nu. 29.* Vltra quod tractant de se exonerando, *nu. 32.*

Quinta Io. Mar. Gambarini, & Petri Iacobi Tarachini, habet aliquem colorem apud nescientes factum: conqueritur enim quod fuere prius per Prætorem & ipsum iudicem inquisiti, & absoluti, & demum iterum per D. Guber. de consilio ipsius D. Philippi, inquisiti, & soluerunt sportulas, sed factum non est verum: nam præter id quod in ea nihil est probatum, & tantummodo est examinatus vnus ex Cancellariis, qui deponit de solutione sportularum, cui etiam non esset credendum, cum vnicus, & tractans de se exonerando, vt supra, nõ est verum quod ipse d. Philippus illos inquisiuerit, in aliquo loco, sed per prædecessorẽ eius fuerẽ inquisiti. Et cũ vigore literarũ Mag. Duca. factorum, productarum in processu 16. Pet. Anto. Camunculi. *fol. 43.* mandaretur; quod omnes d. antiqui processus expedirentur, coactus fuit ipse D. Consultor, istum etiam expedire, vnde quod si fuisset peccatum, non ab eo, sed ab eius prædecessore peccatũ fuisset, qui potuisset habere notitiã de prima inquisitione, de qua non cõstat vllam scientiam illum habuisse, & ignorantia præsumitur, *l. verius, ff. de prob.* Præter id quod non sequitur, semel quis fuit inquisitus pro aliquo criminali, ergo nõ potest amplius inquiri, cum multi sint casus, quibus licet
14 iudici inquirere, † etiam absolutum a processu, vt si nouũ indicium superueniat, vel in casibus aliarum fallentiarũ, positarum ad d. regulam, *per Marsil. 6. par. nu. 50. cum plur.*

seq. Et in dubio præsumitur pro iudi. vt supra. Vltra quod in hoc non potest esse dolus vel barataria.

Sexta querela Herco. de Tousis, quod filius, & alii pro quibus ille promisit soluere, expẽsas in pace facta, fuerũt inquisi. coram Prætor. & soluerunt sportulas, etiam non habet fundamẽtum sicut cetera, quia vt dicit primus testis, recentius non fuerat expeditus processus in Pal. corruptus, & pro armis debebat procedi coram d. Gub. *vt dictum fuit in 5. præmisso.* Sed & testes ipsi etiam respectu sportularum, tractantes de se exonerando, & mediatores non probant per prædicta.

Septima Gabrini, & Berna. de Paulio de carcerat. & solutione li. 14. est ceteris iniustior & magis friuola, tũ quia illãcaussam non cognouit, nec vt iudex appellationis, nec etiam vt cõsultor d. Gub. sed vt delegatus a Com. Theobaldo, cuius erant subditi d. querelantes, quo casu de talibus gestis non poterat syndicari. Præterea fatetur ipse d. Philippus, habuisse lib. 8. pro sportulis caussæ expeditæ per absolutionẽ, vt deponit Rober. & non video quare sportulę ipsæ possint in dubium refricari, cum in his non loquatur dictum statutum.

Octaua Mich. de Hosp[illegible]to de Menotio cõtinet, q fecit carcerari Iac. patrem querelantis, & nurum imputatos de incestu, & de tortur. ipsius patris decrepiti, & illorum absolutione, cum exactione li. 20. pro sportulis, & quod ipse Iaco. post eius liberationem a carceribus, obiit ex d. tortura. Quoad carceratione & processum, nullũ est dubiũ quod fieri potuit, cũ caussa fuerit cõmissa D. Gub. per literas Ducales, & indicia essent & vrgẽntia, prout ex processu posset constare, si exhiberetur. Nec est verum etiã quod fuit tortus, sed ligatus torturæ, vt deponit Rob. 3. testis in d. processu examinatus: licet etiam potuisset torqueri, cum sibi non constaret, quod esset decrepitus excedẽs an. 70. Et licet 2. testis dicat, quod erat decrepitus, an. 85. tamen nullam responsionem sufficientem reddit, nisi ex auditu ab eo, & difficile est probare ætatem † tam
15 antiquam, *vt per Alex. cons. 29. 7. vol.* Et cum non cõstet, quod mors illius caussata fuerit propter in instituti, vel dolum d. Philippi, nõ video quomodo potuerit propterea vexari: solutione vero sportularũ non habet difficultatẽ, quin fuerit iusta, vltra prædicta stante d. delegatione, & quod inquisiti non erant suppositi iurisdic. D. Gub. licet etiam non probetur solutione per testes examinatos, cũ primus tractet de se exonerando, secundus loquatur de auditu, & 3. Rober. de promiss. facta soluenda.

Nona querela est Comitis Iulii Fontanelli, qui perum iuste de eo conqueritur, q ipse habuit bona hereditaria Io. Bapt. Fiocii eius debitoris, & dolose deuia disposuit, non satisfaciendo ipsi querelanti de lib. 10. & lib. 43. sibi debitis per d. Fisciũ, sed certe iniqua, & vana est ista querela, cum ex processu ciuili appareat, quod fuit decretus curator hereditatis in Cẽri, D. Expos. Zanone, cui fuere consignata bona hereditaria; & in ipso processu ipse attestatur, & fidem facit de receptione bonorũ, & de solutione sibi facta per Philippum, lib. 58. pro precio fœni habiti, & fuit satisfactum Dom. Guber. de pretio vnius equi venditi d. Fiocio, & etiam ipsi d. Philippo de precio alterius equi similiter illi venditi, vt in fide Roberti. Et licet de mario ipsius fuerint facta præcepta de præsentandis bonis, non tamen constat, quod cõuerterit in vsus suos, cum omnia curator habuit, & vendi fecerit ad hastam, vt deponit Robertus, vltimus testis in d. processu. Nec potest conqueri Com. Iulius, quod prius fuerit satisfactum aliis creditoribus, tum vt deponit d. Rober. cui credendum est, vt supra dictum fuit contra producentem, alii erãt anteriores, & habebant instrumẽta de eorũ creditis, cum ipse Co. Iul. non probauerit aliter suũ creditum, nec posset teneri, vt prætendit d. Com. Iuli. ex quo caussam suam non expediuerit, quia hoc non concernit dolum, vel baratariã. Et quia etiam quod posset fuisse

contra illum scrupulosa inquisitio, oporteret constare, 16 quod fuerit requisitus, & neglexerit iustitiam † facere, *vt trad. Cattald in tract. de Synd. ver. 134. & Grammatic. consi. 54. num. 4. & 5.* Imo debuisset ter interpellari, *vt ibi per eum num. 8.* quæ cum facta non fuerint, cessat omnis scrupulus.

Decima est querela Benedicti Factorelli condemnati de blasphemia in lib. 25. quarum tertia pars debita accusatori peruenit ad ipsum d. Philippum, vt asserit. Et quia fuit processum sine indiciis, & vt in ea. Sed hic processus nullam habet difficultatem, cum ex eo met constet, cui fuerit facta solutio dictæ tertiæ partis, ex libris, & fide Barci d. Io. Francisc. Scharaff. respectu vero iustitiæ processus, illa præsumitur, ex quo non constat contrarium, vt supra, nec etiam agitur de dolo, & barataria.

Vndecima Ioan. Dinzzani, Michaelis Malarotæ, & litis consortum, inquisitorum de coitu violento, non est nisi respectu sportularum solutarum, quarum solutio etiam non bene probatur, per ea quæ supra in aliis dicta fuere.

Decimasecunda, est Do. Cæsa. Cartarii, quod condemnauerit filium Honofriũ, [illegible] inquisitum in Pal. in li. 25. & tribus ictibus funis, quæ non concernit, nec dolũ, nec baratariã. Nec est etiam verũ, quod fuerit inquisitus in Pal. vt ex inquisitione in pcessu apparet, nec præsumitur etiam facta iniustitia, *vt supra*, quinimo ex ipso processu apparet iuste condemnatus.

Decimatertia, Rochi Sutii, & decimaquarta, Io. Petri Capellini, concernunt exactionem sportularum, & non habent nisi Robertum pro teste, cui non creditur, vt supra, & iustissima fuit exactio stante dicta consuetudine supra probata.

Decimaquinta, Do. Hercu. Raymundi, qui cum fuisset absolutus in Pal. fuit iterum inquisitus in ciuitatella, & condemnatus vt contumax, *in lib. 25.* & tribus ictibus funis, & coactus soluere *lib. 2.* pro sportulis. Sed defensio Mag. Philippi, est illa, quæ fuit adducta supra ad quintam querelam Ioan. Mar. Gambarini, & Tarachini, quod ipse non inquisiuit, vel consuluit inquiri d. bered. Herc. sed fuerat inquisitus per prædecessoré suum, vnde non debebat esse contumax, seu comparere, & allegare suam absolutionem, quam non poterat consultor admittere, 17 nisi producta, vel probata, cum debeat iudicare † secundum acta & probata, *l. illicitas, §. veritas. de offi. præs.* Respectu vero solutionis sportularum, quæ fuit, *lib. 4.* vt in fide Do. Guber. respondetur, vt supra in ceteris dictum fuit, 18 quibus additur ex abundanti, quod iudex † non tenetur de sententia, etiam iniuste lata, nisi etiam constet illã fuisse exsecutam, *vt per Amod. in d. tract. de Synd. nu. 148. & Gram d. cons. 54. nu. 16.*

Decimasexta, Pet. Anton. Camunculæ est improbior ceteris. Is enim conqueritur, quod fuit inquisitus de vulnere, illato cuidam Gaspari de Francis. & coram Notario ipse se obtulit responsurum, & probaturum, quod alias fuerit condemnatus pro d. delict. per prædictum, & quod fuit condemnatus in lib 25. & tribus ictibus funis. Nam cum non constet, vnquam comparuisse coràm prędicto d. iudice, sed tantum modo coram notario. qui nihil notauit in actis, & oblitus fuit ea referre ipsi Do. Philippo, nec constat, quod ante cõdemnationem vllus pro hac caussa illum fuerit alloquutus, iuste potuit illũ condemnare, & etiam quod procederetur rigorose, pro omnibus non posset teneri.

Decimaseptima est Blasii Maioli cõdemnati in li. 100. qui soluit lib. 7. pro sportulis. Sed & hoc tollitur ex aliis supra similibus, adductis super solutionem sportularum, quæ etiam non probantur per testes solutæ, cum primus testis sit sororius producentis, & Robertus ex aliis reiicitur, vt supra. Præter id, quod primus deponit, audiuisse fuisse solitum per alios recipi sportulas, & sic facit pro dicto reo, *vt ex consiliis Socin. Iun. & Ceph. supra deductum fuit.*

Decimaoctaua, est querela Ioan. Anton. Prandi de solut. lib. 11. pro sportulis, quæ tollitur ex multis supra deductis. Et id vltra, quia vnus testis est tantummodo examinatus, qui deponit de solutione facta Roberto, & affirmat sciuisse consuetudinẽ soluendi huiusmodi sportulas, adeo quod potius probat contrarium eius intentioni.

Decimanona, & vlt. est Alf. Trignoli de sol. li. sex, pro sportulis, quæ transit cum ceteris, & solutio etiam non est probata, cum testis examinatus deponat recepisse, & soluisse Roberto, & sic tractat de se exonerando, & non deponit aliquid de solutione facta d. Philip.

Ex his igitur ita breuiter pertactis, apparet quantum inique, & iniuste vexatus fuerit hic probus vir, ita vt iuste debeant querelantes pro suis querelis indebitis condemnari in expensis † litis, *l. eum quem temere. ff. de iudic. & ad propositum trad. Paris. de Put. in d. trac. in ver. expensa, num. 4.* & etiam ad damna, & interesse passa per eum occasione, maxime iniuriarum ei illatarum in iud. p. r d. querelas, non probatas, *iux. trad. per Doctor. in l. si. ff. quod quis. iur. & in titul. de actio. in princip. vbi Las. num. 50. cum plurib. sequen.* Et quod possit agi contra iniuste querelantes, & iniuriantes iudici, & non probantes suas querelas, & obloquentes de eo in scripturis & processibus, tradit Catta. *in suo tract. de Synd. ante fin. & late Paris. de Put. in tract. Synd. in ver. inin. 10. fere per tot. illud caput.* 19

Et quia in processu inquisitionis generalis aliqua etiã tanguntur, quæ pungunt ipsum Magn. Philippum, volui etiã de aliquibus ex eis nonnulla verba facere. Primo enim fuit inquisitus, quod acceptauit delegationes a comitibus de Manfredis, & processit contra nonnullos, etiam districtuales Regii, pro delatione armorum, vel aliis delictis, commissis in territorio Mozzadellæ: sed hoc etiam nihil est, quia sententia Illustris. Gubernatoris acceptauit dictas delegationes, vt in dicto processu, *fol. 72.* Præterea contra d. districtuales fuit processum per errorem, & inquisitiones fuerunt factæ per notarium, de quo fuit reprehensus ab ipso d. iudice, vt ex testatu ipsius not. 6. testis in d. processu in secundis testibus examinatis, *fol. 14.* apparet. Præter id, quod in dictis caussis non fuit aliter processum, quam de citatione, tantũ inquisitorum, & sic remanet vana, & calumniosa hæc obiectio. Secundo, de solut. *lib. 12.* facta per homines Baesii pro sportulis processus criminalis, contra quendam Anton. Mar. ditto Pignatone, qui debuerat puniri pœna mortis, tamen ex gratia principis fuit missus ad triremes: nam præter id, quod de hac solutione non est legitime probatum, cum Robertus de illa deponat, & alius etiam deponit soluisse Roberto, & sic vterque tractat de se exonerando. Præterea in his etiam versamur extra omnem difficultatem, quia cum commune illud institerit apud d. Gubernatorem, quod ille delinquens processaretur, & puniretur in dicta ciuitate Regii, ne ipsi teneremur custodire ipsum, & facere alias maiores expensas, offerendo soluere omnes necessarias expensas, assensit ipse Illustriss. Dom. Gubernator, & ita fuit processatus, & condemnatus, cum consilio prædicto Dom. Iul. Vnde non video, quo colore potuerit inquietari, etiamsi habuisset partem sportularum solutarum. Tertio producitur quędam schedula eius manu de compositione sportularum Ant. Mar. Anichinii, cum de Gubern. *in l. 4.* auri, quod non negat D. Philippius, sed propterea non probatur illos habuisse, & quatenus habuisset, partem illorum iuste recepisset, *vt supra.*

Quarto producitur scriptura multorum absolutorũ a Prætore, qui fuerunt de nouo inquisiti, & condemnati sed & hoc non obest Dom. Philippio, cum illi fuissent inquisiti per suum prædecessoré, & oportebat compare-

re, &

re,& defendere caussam illorum,& fuit coactus expedire illos processus,vt supra dictum fuit super quinta querela.Et idem respōdetur respectu aliorum,qui inquisiti,vt supra,comparuerunt,& fuere absoluti.

Quinto alii discribuntur, qui soluerunt sportulas quas tamen iste exegit, ita dictante consuetudine omnium suorum prædecessorū,& oportuisset,quod Mag. illa ciuitas obtinuisset prouisionem,quæ nuper obtinuit,vt dictum fuit supra prouidēdo de salario honesto officialibus,si nolebat exigi sportulas solitas.

Postremo fuit obiectum ipsi Mag Philippo, quod fecit exerceri mercationem serici, in dicta ciuitate & conduxit etiam nonnulla bona *f* extra districtum Regii in ducatu tamen illius,sub nomine d Christopho. Zanini, quæ duo sunt impertinentissima,& non respiciunt dolū, vel baratariam. Præter id quod quicquid sit de iure, de consuetudine tamen tales contractus † facti palam, & bona fide valent. Roland.a Val. *consi.83 num.14.& seq.2. volum.* Et cum testes dicant quod vxor illius, huiusmodi mercationem exercuerit,tanto magis cessat omnis scrupulus.

Cetera autem deducta in d.processu inquisitione generalis,sunt etiam magis inania & friuola, quæ non probantur,nec concernunt dolum vel baratariā,& non merentur,quod de eis specialis fiat mentio, adeo, quod in fine concludere possum,quod in principio sum præfatus, syndicatum hunc magis passionibus & maleuolo animo inioste fuisse tentatum, quam quod in rei veritate deliquerit,vel aliquid mali fecerit Mag.Philippus, quæ cum ita sint,Mag.DD. meos obsecratos esse velim, vt omnibus recte,& mature pēsitatis,& trutinatis,quanto citius, id fieri possit pro iustitia caussas illas expediant.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Fuit Mag. hic Do. existimationi restitutus,fauorabili iudicio illust. Consilii Iustitiæ.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Nisi in casibus,in quibus magnam diligentiam officialis annonæ caritas exposceret,nam tunc etiam officio priuatur, *vt post Cyn.in l.seruus.ff.de noxal.& Bart.& Bal. in l.2.ff.de officio præfect. vrb. trad. Paris de Put. de synd.§. syndicamur,etiam facit optime Gram.decis.36.nu.3.*

b Dolus vero in iudice non præsumitur,*l.1.in princ.ff. de appel.in l quoties,§.qui dolo,ff de probat.Bald.in l.si filius in princip.ff.de iudi.*

c Et hoc verum est si errauit ex rationabili caussa, nec parti læsæ tenetur si fuit in probabili errore, *Amode. de Cast.in tract.synd.n.247.Cattal eo tract.nu.93.in fi. Gram. consi.54.inter crimin. Rondinel.in tract.synd nu.151.* Quod si iudex de iniustitia impetatur, illa debet esse euidens & manifesta,nō occulta,& præsumta, *Iac.de Beluis.in auth. vt iudi.sine quo.suffrag.§.si quis autem,vers.sic iniustitia.sequitur Paris.d.tract.§.fui semel rogatus,num.3.trad.Gram. consi.35.vt inferius.*

d Quæ tamen consuetudo est probanda plene,& concludenter,*vt trad.Doct.in l.de quibus.ff. de leg.& est difficilis probationis,vt per Cur.in c.fi.de consuet.nu.744. Rola. cons 13.num.9.in 4. Masc.de probat in ver.consuetudo. nu. 3.cum seq.conclus.423.* Hæc eadem d. consuetudo nō debet extēdi meo quidem iudicio ad arbitros, quia cum sit contra dispositionem iuris communis,quo arbitris solidus vel aureus vnus pro salario debetur,*l.in sacris,§.modū insuper,C.de proxi.sacr.scrin.lib.10.Forel.de compro.§. 5.gl. 2.nu.6.* non potest extendi de vna persona ad aliam,*Rui. cons.19.nu.17.in primo Ant.Gabr.li.5.tit.de præscrip.concl. 2.n.13.* Alius est casus singularis. Quid modo si stet statutum de salario iudicum,& aliud statutū, vt apud nos, māret seruanda esse statuta,non obstante aliquo stylo vel consuetudine præsente vel futura etiam superueniente. Ego prohibitas esse sportulas crederem,non circa salaria standum est stat.*Soc.consi.81.in 2.col.in 1.quod admittis,in consi.128.col.2.in 4.* neque admittenda esset consuetudo contraria, quia statutum potest derogare consuetudini contrariæ,& illam tollere,*Abb.in c.fi.nu.23.24.de consuetud.Alex,& Ias.in l.si mihi,& tibi §.fi.num.3.ff.de leg.1.Alex.consil.198.viso testamento,nu.13.in 2. Ruin consil.12.in 2.& 92.nu.1.in 5.Cur.in d.c.fi.nu.355. Rebuff.1 tomo.comment.in proœm.gloss.5.num.144.Duen.in regu.144.consuetud.*

e In quæstione an debeatur salariū quando non est cōuentum,sunt maximæ difficultates, Rim.*cons 358.nu. 19. in 2.* generaliter tenet non deberi. At non deberi nisi extremis duobus probatis,videlicet conductum solitū esse operas locare,& conducentem conducere,& soluere sæpe est iudicatum Romæ in Rota,*vt per Put.lib.3.decisio.1.* Contrarium etiam est iudicatum in eadem Rota *vt defendit hanc partem ex multis Pau Grann.li.1.Theorem,12. Theorem*,vbi tractat de salario omnis generis. Quicquid sit in casu nostro,quando salarium a dignitate, est perpetuo constitutum,vel a communitate vel a capitulo, procedunt illa de quibus in consi. secus autem vbi salariū ratione personæ constitueretur, *Put.d.1.decis.in fine,li.3.*

f Neque mercari aut negotiari iudicem arbitrarer,qui ex prædiis conductis, exceptum vinum vel triticum vel oleum diuēderet ex Abb.*consi.6.in 2.dub.in primo.Cran. consi.163.num.3.*

Claud Bertaz.

CONSILIVM LXXXII.

Quæstio an bona extra territorium, a quo bannita est mater, applicentur filio ex dispositione auth. bona damnatorum.C.de bon.præscrip.

Et an illa auth.habeat locum, si mater in contumaciam fuit condemnata & secundum formam statuti, non iuris communis,& bona illa sunt in territorio,in quo ex consuetudine bona non confiscantur.

Rursus ex quo mater ista fuit bannita,non morte naturali mulctata,an bona sint filio applicata.

SVMMARIA.

1. *Vxor occidens virum pœna parricidii tenetur & qua.*
2. *Attentatum vxoris in viri necem sine effectu, est puniendum.*
3. *Mandans & conscius parricidii vxoris pœna eadem est puniendus.*
4. *Parricidii vxoris in crimine perpetuo agi potest.*
5. *Vxor suspecta de nece viri, est torquenda.*
6. *Confessio si fiat de iure communi,trahitur ad bona extra territorium.*
7. *Fallit si confiscatio facta sit ex forma statuti,quia hoc casu non egreditur territorium statuentium.*
8. *Et idem habet locum si nouam pœnam a iure communi non irrogatam statutum adiiciat.*
9. *Quod etiam procedit auctore Anchar. quando condemnatio fit per statutum, & illo statuitur contumacem haberi pro confesso.*
10. *Bona damnatorum filiis reseruantur de iure Authenticorum.*
11. *Confiscatio bonorum non fit in agro Bonon.de consuetudine.*
12. *Confiscatio non potest fieri a iudice in casu illam prohibente.*
13. *Appellare non est necesse ab iniusta confiscatione.*
14. *Bona damnatorum filiis applicantur maxime si in territorio,vbi sunt, de iure, vel consuetudine confiscantur.*
15. *Dispositio Auth.bona damnatorum, non habet locum,si pœna irrogetur ex statuto contumacem pro confesso habente.*
16. *Sed hoc intelligitur si pœna diuersa a iure communi per statutum inducatur.*
17. *Statutum contumacem pro confesso habens,valet.*

18 *Confessio inducta a statuto, est perinde ac si vera esset.*
19 *Confessio ex statuto banniti contumacis, non operatur respectu tertii.*
20 *Pœna quæ ex contumacia ob statutum delinquenti irrogatur, transit ad heredes.*
21 *Banniti contumaces ex statuto, non secus occidi possunt, ac condemnati veris probationibus.*
22 *Dispositum auth. bona damnatorum, habet locũ in bannito in contumaciam ex statuto, quando pœna imponitur a iure expressa.*
23 *Sententia non solum delinquenti, sed quandoque tertio obest.*
24 *Doctoris varietas minuit auctoritatem.*
25 *Condemnari etiam quis potest pro delicto ex indubitatis indiciis.*
26 *Delictum quomodo per varias præsumtiones probatum dicatur.*
27 *Delictum impuberis, etiam in omittendo puniri potest ob præsumtiones.*
28 *Delictum max. si occultum sit, & difficilis probationis, puniri potest præsumtionibus.*
29 *Dispositum auth. bona damnatorum, an ita demum procedat, si moriatur reus, non si viuat.*
30 *Opinio vlt. censetur approbare a Doct. vel a gl.*
31 *Proscripti dicuntur illi, in quibus vita seruatur, sed ciuitatem amittunt.*
32 *Deportati licet non moriantur, amittunt tamen bona, & filiis applicantur.*
33 *Bannitus qui potest impune offendi, habetur pro mortuo.*
34 *Bannitus potest habere bona in alio territorio, a quo non bannitur.*
35 *Fallit quando illa bona possunt venire cõfiscationem, vel applicari filiis.*
36 *Bannitus ex caussa ex qua veniret deportandus, æquiparatur deportato.*
37 *Bannitus qui impune occidi potest, æquiparatur deportato.*
38 *Filii damnatorum, non habent idem priuilegium quod habet fiscus in auocandis bonis a tertio.*
39 *Bona damnatorum ad filios pertinent, non iure hereditario, sed iure priuilegiario.*
40 *Et hæc non est proprie successio paterna.*
41 *Et transmittuntur ad heredes, nulla facta ipsorum agnitione.*
42 *Et de istis neque etiã ad pias caussas potest testari condemnatus.*
43 *Bonorum administrationem ob criminis atrocitatem, amittit quis etiam ante delictum.*
44 *Iudicandum est in dubio ad fauorem filii, petentis bona ascendentis damnati.*

CAussa ista Domini Iosephi Ferrarii, fuit per tot excellẽtes celeberrimosque viros adeo tractata & discussa, iustitiaque eius maxima fulta æquitate, tam plene demonstrata, vt mirum videatur, quomodo Magnif. ille Prætor Mutinæ, iudex in ea caussa delegatus, tam præceps incurrerit in contrariam sententiam, & tam repente caussam ipsam, nulla necessitate cogente expediuerit, vt etiam dubitationum, huic parti propositarum, resolutiones minime exspectare voluerit: quas si vidisset, & recte considerasset, haud ita iudicasset. Et quas quidem solutiones dubiorum ipsorum, per dictos excellentes Dominos in medium allegatas, cum ego ipse viderim, & degustauerim omnes, cuicumque etiam diligentissimo Iurisconsulto, & rem discutiendi, differendi, & clariorem reddendi, occasionem præreptam esse sum arbitratus, & propterea operam meam superfluam, & frustratoriam, futuram fore, teste Iurisconsulto, *in l. tan si. ff. de do. præleg.* rei satis demõstratæ, frustra quicquam adiici, docente. Verum quia in hoc vasto legum pelago, laboriose & diligentissime expiscanti, non deest captura piscium, saltem minimorum, qui tamen persæpe sapiunt, & mirum in modum aliquando iudicibus placent, eosque cum degustauerint delectant, caussaque insuper agitur amici mei cordatissimi, & vni filii amantissimi, cuius pater, tam crudeliter opera illius scelestissimæ fœminæ eius vxoris trucidatus, mihi erat amicus, & compater carissimus, laborẽ hunc in hac caussa scribendi, detrectare nolui, & nõnulla quæ & ipse expiscatus fuerim, post tot Excellentes primo scribentes, ceu viles, & minimos pisciculos quosdam, in mensa clarissimi iudicis apponere statui, quæ tamen ad decisionem huius caussæ, & ad veritatis indaginẽ, plurimum facere sum arbitratus, in quo procedam discutiendo singulas difficultates, quę decisionem huius caussæ ad fauorem actoris ipsius obnubilare videntur.

Prima igitur erit difficultas, *nunquid confiscatio bonorum, facta per commissarium illum Cent., potuerit extendi ad bona, sita extra territorium confiscantis, & sic in agro Bonon.*

Secunda, *an in illis bonis ipse Dominus Iosephus, vt filius illius mulieris delinquentis, potuerit succedere ceu in bonis per ius authentico sibi reseruatis?*

Tertia, *an ei obstet quod mater in contumaciam fuerit condemnata.*

Quarta, *ex quo fuit bannita, non autem morte naturali mulctata, an bona ipsa sibi censeãtur applicata, vel in dominio delinquentis remanserint?*

Quinta & vltima erit, *an admisso quod bona hæc filio fuerint reseruata & applicata, ipse illa etiam a tertio possessore vindicare possit?*

Et in his omnibus difficultatibus, breuiter & decisiue procedam, non adducendo decisiones, quæ per alios adductæ fuere, nisi in aliquibus, prout necesse erit, ne idem per idem, toties sine fructu repetatur.

Quoad primam igitur difficultatem, dubium non est, quin de iure communi pro pœna occisi viri, fœmina † illa iniqua, pœna parricidii teneretur, *vt per omnes in hac caussa scribentes comprobatum fuit, per text. in lib. 1. ff. de parricid.* ex quo tam pœna legis Corneliæ de sicar. quæ est mortis naturalis, seu deportationis, bonorumque publicationis, *vt in lib. 3. § pen. ff. ad l. Cornel. de sicar.* quam etiam illa maior, quæ tali qualificato homicidio, vt est parricidium, *secundum Ioan. Igne. in leg. necessarios. §. non alias, in lectura, num. 122 ff. de senatusconsul. Syllan.* per leges imponitur, locum sibi vindicabat. Quin fortius voluit Ioan. Fab. *in §. alia. in fin. Instit. de public. iudic.* vt plus delinquat, qui coniugem occidit, quam qui alium, *ex expressione dicta l. prima, per text. in cap. admonere 33. quæstio 2.* qui optime quadrat, & conuenit casui nostro, in pluribus crudelitatibus illius viri occidentis vxorem. Et plura alia ad propositum tradit Petr. Folleri. *in sua practic. crimin. in secunda parte secundæ partis, in gloss. dentur capitula, quod suffocauit uxorem, num. 55.* Quod quidem crimen, multa habet specialia, vt grauius puniatur delinquens, quam in ceteris delictis, nam in eo etiam punitur attentatum, non † sequuto effectu propter illius immunitatem, *gloss. in verb. præparauerit. d. §. alia. & ibi Ioan. Fab. & Aret. in gloss. in eo verbo in lib. 1. C. de his qui parent. vel filios occid. Igne. in dicto §. non alias, numero 78. & in leg. in cognitione, numero 1[illegible]3. in fin. eodem titulo.* Sic † & mandans, & conscius parricidii, etsi sit extraneus eadem pœna tenetur, *dict. §. alia. vbi Aretin. Bonifac. de Vitalin. in suo tractat. crimin. in eodem titul. de parricid. Damhouder. in suo Enchirid. rerum criminal. capitulo 87. & ante omnes Placenti. in tracta. de accusat. 6. num. 20. & Igne. dict. num. 173 in fin.* Et est text. *in leg. vtrum. ff. eod. titu.* per quam Damhoud. *in dict. suo tract. cap. 80. num. 19.* voluit, conscium non reuelantem teneri ex sola scientia. Vltra quod in eo perpetuo † agi potest, *d. l. pen. ff. eo. tit. Igne. in d. l. in* cogni-

cognitione num. 174. & Gigas in tract. de crim. lesa maiesta. 2. lib. in tit. qualiter in crimine lesa maiest. procedatur, quastione 14. num. 2. Et in eo hoc etiam est speciale, vt serui vxoris in dominam torqueantur, *l. fin. C. ad l. Corne. de sicar.* Sed & vxor ipsa de tanto scelere suspecta, torquebitur, † *vt est pulcer text. in l. cum cognitionaliter, C. de quastionibus.* Hoc præsupposito verissimo stante, consequitur etiam alia receptissima Doctorum sententia, quod ex quo de iure communi confiscatio bonorum veniebat imponenda, etiam quod ciuitates essent sub diuersis principibus, & bursæ fiscales essent diuersæ, & separatæ, nihilominus confiscatio † facta in vno loco, extenditur ad bona sita in alio territorio, quæ fisco illius territorii applicantur, *secundum tradita per Barto. Signorol. & alios, in l. 1. ad fi. C. de summa Trinitate, & fide Catholica, Bald. consil. 341. super primo, num. 2. 4. volum. Nouell. in practica criminali. super inquisitione contra rebelles, num. 7. fol. mihi 110. Afflict. in tit. qua sint regalia. in versicule condemnatorum, num. 38. Gig. in d. tracta. de crimine lesa maiestatis, quast. 2.* quam opinionem dicens ab omnibus teneri sequitur Io. Igneus, *in d. l. necessarios in repetitione §. non aliter, num. 421. d. tit. de SC. Syllania.*

Contra illam receptissimam cõclusionem, adducuntur in primis & secundis dubitationibus, quod cum ex forma statuti loci delicti, fuerit hæc mulier condemnata, confiscatio ipsa non extenditur ad bona † extra territorium statuentium sita, *Castren. consi. 316. in primo volum. Marsil. in repetitione l. fin. il. nume. 186. cum pluribus sequen. ff. de iurisdictio omnium iudicum, Parisi. consi. 51. numero 3. 1. volum. & Boss. in suis vari. tractat. in tit. de publicationibus bonor. num. 62. & 65.* Sed pro solutione huius obiectionis animaduertendum est, quod Doctores isti non contradicunt sententiæ Doctorum supra, & per alios citatorum, imo eam communem dicunt, *vt Bossi. dicto num. 62.* sed solum tenet contrarium eo casu, quo noua † pœna a iure communi non irrogata delinquenti, per statutum adiicitur, secundum qood condemnatur delinquens, etiam ad bonorum confiscationem. Nam confiscatio illa, quæ ex statuti dispositione ortum habet, non de iure communi, dubio procul non potest extendi ad bona, sita extra territorium statuentium. Et hoc etiam voluerunt Bartol. & alii qui banc nostram tenent sententiam. At hic non est casus noster, cum in eo casu versemur, in quo de iure communi pœna confiscationis bonorum, pro hoc delicto comminata, & irrogata est delinquenti, quo casu de plano cessant hæ decisiones.

Est verum, quod contra hanc conclusionem nostram facit, quod tradit Ancharan *in repetitione capit. canonum statuta de constitutio. columna mihi 66. versiculo postremo, circa ista statuta punitiua.* vbi tractant istam quæstionem, *& columna sequen.* in hoc recedit a Bartol. quando ordo procedendi, & condemnandi est de iure municipali, vt quod contumax habeatur pro confesso, † quo casu confiscatio non extenditur ad bona alibi sita, *vt per eum ibi, quem refert Augustin. de Arimino, in additio. ad Angel. in tractat. maleficio. in versicul. & eius bona publicamus in secunda additio. columna tertia.* Sed quia quæstio. hæc de modo procedendi secundum formam statuti venit discutienda, in tertia difficultate proposita, propterea illam ibi discutiendam reseruo, concludendo in hac prima difficulta, te confiscationem factam de bonis huius matris delinquentis, ex quo fuit facta secundũ iuris communis dispositionem, ad bona hæc territorii Bononien. potuisse extendi.

Secunda succedit difficultas, admisso, prout in veritate ex suprascriptis admitti debet, quód confiscatio potuerit extendi ad bona territorii Bononiensis, an bona ipsa censeantur applicata, vt reseruata filio delinquentis, agenti secundum ius Authentic. *ostin. § finali, Authentic.* *co, vt nulli iudic. collatio. 9. & transsumtiue authentica bona damnatorum, C. de bon. damnato. aut proscripto. & vtrobiq. tradunt Doctores.* Et certum est quod sic, vt abunde fuit comprobatum, per omnes Excellentes pro hac parte scribentes, quibus addo Ign. hanc materiam, † late prosequentem, *in l. 1. § sibi manus, num. 91. 101. 104. & aliis numeris, ff. de senatusconsul. Syllani.* quod etiam tenent alii, ad aliud propositum inferius citandi. Obiicitur huic cõclusioni, quod filio bona hæc pertinere non possint, quia aut attendimus sententiam latam, bona confiscantem, & censetur facta confiscatio fisco Bononiensi, secundum opinionem in præcedenti difficultate firmatam, quo casu vigore sententiæ, sibi deberi non possunt. Aut non acquiruntur illi fisco, prout de consuetudine non possunt acquiri, quicquid aliter disponat statutum, † *teste Goz. in consi. 96. nu. 4.* & tunc non possunt etiam acquiri filio, sed remanent libera in dominio matris delinquentis.

Ad primam partem obiectionis respondetur, quod sententia illius Commissarii bene intellecta, non contradicit nostræ intentioni, sed eam iuuat magis, cum bona confiscauerit secundum formam iuris & statutorum Centi, & ciuitatis Ferrariæ, secundum formam statutorum, bona exsistentia in Ducatu Ferrariæ fuerunt confiscata Ducali Cameræ, secundum dispositionem iuris exsistentia in aliis locis, applicata fisco, & hoc late per alios excellentissi. viros fuit comprobatum, tum quia cum lex disponat, omnino bona reseruanda esse filiis, vt supra non potest iudex iuris dispositionem alterare, & confiscare † in casu prohibito, *vt tradit Andre. de Isern. in titul. qua sint regal. in versicul. contrahentium incest. in nuptias, al secundo, colum. 7. in princip. sequitur ibi Afflict. in versicul. condemnatorum. numero 23. Idem est de mente Bald. in lib. tertia, numero 1. & clarius numero 7. Cod. si pen. appellat mors inter.* vbi quod non est opus † appellatione. Sed idem apertius firmat idem Bald. *in cap. primo, numero 13. & sequuntur ibi Cardin. Alexand. colum. 5. & Afflict. in §. si quis hominem, in vndecimo not. numero 7. de pace tenen. Deci. consilio 252. numero 5. & Cagnol. in l. ea sola deportationis, numero 7. de regu. iur. idem tenet Marsil. in d. l. fina. num. 191. & idem tenet Carrer. in sua praxi crim. in fin. num. 29.*

Ad secundam partem obiectionis dicitur, quod illa non officit intentioni nostræ, imo illam iuuat, ex quo non est dispositum in ciuitate Bononien per statuta illius, quod bona illius, qui in alieno territorio deliquit, cõfiscentur, qui est casus noster, vel si est dispositum consuetudine contraria est abrogatum, *vt attestatur Goz. ad.* & tunc certum est, quod ista bona non acquiruntur fisco Bononien. *vt tradit Isern. in dicto verbo, contrahentium incestas nuptias, columna penultima, num. 7. in fine, & num. 8.* sed in eis debent succedere filii, quibus ius illa reseruat, & applicat. Et ita in indiuiduo, & † in terminis terminantibus decidit Ioan. Igne. *in l. cum fisco, num. 33. & 34. ff. de senatusconsul. Syllan.* vbi dicit, quod omnes Doctores consentiunt, quod si non est consuetudo, vt in altero loco bona publicentur, in eis succedunt vocati per dictam authenticam bona damnatorum, & in corpore vnde sumitur, & dicit de facto vidisse seruari sæpissime, & refert etiam vnum casum specialem vt ibi per eum, ex quibus etiam remanet hæc secunda difficultas, sine aliqua difficultate, ad fauorem actoris.

Quoad tertiam difficultatem, quæ ceteris omnibus difficilior videtur, & in qua omnis neruus partis aduersæ consistit, prima quidem facie contra actorem vrgere videtur, vltra decisionem Ancharan. supra citatam, in prima difficultate, quod multæ videntur decisiones Doctorum in his terminis conuenire, quod si pœna ex statuto bannitum contumacem pro confesso habente, ipsi bannito irrogetur, dispositioni d. authent. *bona damnatorum*, locus esse nequeat, *vt Bal. & alii post eum, & præsertim*

Alexand. cæteris clarius, num. 8. tradunt, in l. 2. C. qui testamen. face. possunt, & videtur etiam fuisse de mente eiusdem Baldi, in dict. l. 3. num. 7. C. si penden. appella. mors interuen. & Augustin. in additio. ad Angel. Aretin. in dicto verbo. Et eius bona publicamus, colum. 12. in additio. ad versicul. & quod bona damnatorum, & tradit Bossi. in tit. bannitis quid amittit. num. 10.

Ad istas decisiones optime fuit responsum, per alios Clarissimos primo scribentes, quod sunt intelligendæ in eo casu proprio, in quo loquitur Bald antesignanus ipsorum assectarum, & huius opinionis auctor, nempe 16 in casu † quo alia & quidem diuersa pœna, iure communi sit imposita, per statutum inducatur, tunc enim si in statuto nulla fit mentio confiscationis, vel reseruationis, illa sibi locum vindicare nequit. & hic non est casus noster, cum versemur eo in casu, quo de iure communi pœna mortis, cum bonorum publicatione, veniebat irroganda, quo casu non loquitur Bald. & quamplures ex eis etiam hoc casu non loquuntur. Et licet Alex. & quandoque aliqui pauciores, pro fundamento sententiæ Bal. adducant aliquas rationes quæ videntur facere contra cõclusionem nostram, vt quia statutum mandans absentem contumacem, tamquam confessum, & conuictum condemnari; quod iuris communis correctorium est, stricte sit interpretandum, nec vltra casus in eo expressos extendendum, quod bannum sit sententia interlocutoria, & similia, has tamen rationes tantummodo ad confirmationem illius decisionis adducunt, & in eius resolutione resident, non extendentes illas ad aliam quæstionem, vt est illa de qua agimus. Et propterea in hoc puncto huius controuersiæ possumus dicere, nõ habere decisiones in indiuiduo contrarias, sed in diuerso casu loquentes, & sic ex eis ad hunc nostrum casum non inferri, *l. si. ff. de calum. l. Papinianus exsuls. ff. de minor.*

Ceterum quod imo hoc nostro casu, quo scilicet vigore statuti processum est ad condemnationem delinquentis cõtumacis, habeat locum etiam dispositio dictæ authen. bona damnatorum, ratione, & auctoritate probatur.

17 Ratione, quia primo de validitate statuti † ipsius non est ambigendum, *vt per Afflict. post alios per eum citatos, in tit. quæ sit prima causa bene amitten. in §. Item qui domino suo, num. 11. & Carrer. in loco infra allegando.* Et is qui ex forma huius statuti habetur pro confesso ob eius contumaciam, non aliter audiri potest contra eum, sicut non audiretur contra veram confessionem, cum hæc eundem effectum operetur, quod vera, quia est, ac si reus fa-

18 ctum cum omnibus suis qualitatibus, suo ore confessus fuerit, † *vt admittit Aret. consi. 147. visa consultatione. in princ. & in l. eius, qui § 1.* vbi ad propositum hanc sententiam defendit, *colum. pen. de testam. cum aliis traditis per Marsi. in sua pract. crim. in § postquam num. 35. & latissi. omnium Foller. in simili sua praxi. in 4. par. 3 par. principalis, in ver. & si confitebuntur, num. 29. 30 & sequen. & num. 28.* dicit hanc esse liquidissimam probationem, *idem Bossi. in tit. de banni nulli. num. 4. vbi tamen limitat.* Et dicit Bart. *in tract. de bannit. num. 18.* quod talis non auditur post

19 bannum ad aliquam excusationem. Et licet respectu tertii huius banniti, confessio † non operetur effectum in suum præiudicium, *vt per Bar. & alios in l. cum filiusfamilias. in princip. ff. de verb. oblig.* respectu tamen ipsius contumaciæ non est dubitandum, *vt per Boss. in tit. banni. quid amittant num. 19.* Et in tantum confessio huiusmodi ex contumacia a statuto inducta ligat, vt confessus huiusmodi etiam nequeat appellare, *vt per Carrer. in sua praxi. in princip. numero 39. & Foller. numero 75. loco præallegato,* maxime quando statutum vult illum haberi pro confesso, & conuicto, *vt per eum ibid.* Et quod stante huiusmodi statuto contumacia habeatur pro legitima probatione, licet de iure communi aliter sit dicendum, tradit Bart. *in l. absentem. nu. 3 ff. de pœn.* & pœna quæ ex contumacia delinquenti irrogatur, si condemnatio secundum statutum sequatur, transit ad heredes, etiam † quod 20 sine litis contestatione contra ipsum contumacem fuerit processum, *Bart. & Angel. in l. ex iudiciorum. num. 2. ff. de accusa. Bald. in l. 1. colum. 3. & 4. & ex delict. defunct. num. 6. Imol. & Aretin. in l. qui a latronibus. § 1 primus num. 10. alter, num. 7. de testamen. Ang. in tract. malefi. in versicu. qui iudex videns. colum. 13. versicul & prædicta procedunt, ante fin. vbi Ang. in addit.* Et ibi etiam dicit Ang. quod eo casu sententia fertur pure, & simpliciter contra confessum ex statuto propter contumaciam. His additur quod per Clariss. Scarlatinum etiam tactum fuit, quod in tantum talis ficta confessio ipsos delinquentes ligat, vt si eius virtute damnentur, & banniantur, non secus occidi possunt, quam alii banniti,[d] qui ex veris probationibus condemnati fuissent, † quod etiam tradit Alex. *in consil. 164.* 21 *num. 8. 7. volum. Aretin. in dicto verbo, qui iudex videns. colum. 9. versi. quæro in contumacia. Cor. consil. 281. 3. & vlt. colum. 4. volum. Ruin. consi. 84. num. 7. in 4. Gozad. consil. 61. num. 19. & no. & Blanc. in sua praxi crim. in c. spit. incipien. postquam vidimus fol 66. num. 9.* His igitur rationibus motus, censeo decisiones contrarias minus veras esse, & non procedere etiam quod de delicto contumacis aliter plene non constaret, cum sibi imputandum sit, qui noluit comparere: & cum hic non agatur de præiudicio aliquo tertii, sed ipsius condemnati, & successiue eius qui ab ea caussam in effectu habet, qui non dicitur omnino tertius, *iuxta ea quæ tradit Cravet. in tract. de antiqui. temp. 1. par. § ampliatur nunc num. 22.* tanto clarius hæc nostra sententia sibi locum vindicat, *vt supra.*

Auctoritate modo etiam hæc nostra sententia comprobatur, quia quod imo etiam reo bannito in contumaciam ex statuto, quando pœna imponitur a iure expressa (*vt dixi*) habeat etiam locum dispositio † dictæ 22 authen. *Bald. in d. tit. de pace tenen. num. 11. & clarius, num. 14. & idem in d. l. eius qui. § 1. num. 2. in fin. idem tenet Imol. si diligenter inspiciatur, in d. l. qui a latronibus. § 1. nume. 9. & 10. idem videtur tenere Aretin. in d. l. eius qui. § 1 colum. 4. ante fi. idem tenet Nel. qui pro contrario allegatur a Boss. hanc nostram faciens distinctionem, in tract. banni. 1 par. 2. temporis. in quæstio. vndecima, ante fin. idem late tenet post longam disputationem Igne. in dict. § fi. ibi. numero 128. & numero 137.* vbi restringit opinionem Alexand. *in dicto. lib. secundo*, in contrarium citatam, dicens eius dictum procedere, vbi grauior pœna per statutum irrogaretur, quam ex dispositione iuris communis sancitum esset, cuius etiam Alexand. ratio de interlocutoria sententia banni addita, *in d. l.* tollitur, ex dictis per eundem met Alexand. *in consi. 164. nu 8. & 9. 7. vol. & ex traditis per alios supra citatos.*

Nec opinio Anchar. supra in prima difficultate relata, autumantis confiscationem non extendi ad bona in alio territorio sita, quoties ex statuto alius modus procedendi diuersus inducatur ab eo, qui a iure communi est inductus, victoriæ agentis obstat, cum ex supra deducis liqueat, statutum hoc esse indistincte in præiudicium delinquentis seruandum. Nec rationes quibus mouetur Anchara. habent validum fundamentum, vt eius opinionem tueri possint: nam tex. *in § rursus. clem. pastoralis. de re iudica.* in quo ipse se fundat, non iuuat eius intentionem, quia ideo non valuit sententia Imperatoris, non quia bona essent in alieno territorio, sed quia tractabatur de præiudicio ecclesiæ, ad quam bona illa directi domini pertinebant, eaque illic rex Robertus recognoscebat, *vt respondent Abb. num. 4. & Dec. num. 6. in cap. quanto de iudic. Igne. in repeti. d. § non al. a. num. 412.* Præterea in eo casu fuit processum extraordinarioiure, quo casu fuit nulla sententia, propter inordinatũ processum: secus

fecus si ex forma statuti datus esset ordo, & secundum eum sit processum. Et propterea non obstante dispositione d.clem. Igne *in loco præallegato, num. 4 21.* supra allegato aduersus hanc opinionem Anch. firmat, quod quilibet iudex habens iurisdictionem cum mero & mixto imperio, qui aut legis communis, aut consuetudinis auctoritate publicare potest, vbi est tale crimen, propter quod publicatio de iure imponitur, potest bona vbique sita confiscare, & eius confiscatio ad omnia extenditur, & sic in effectu reprobat Anchar. licet non ipsum citet, quia forte illum non viderit, in d.cap. canonum statuta, cuius quidem Ancha. opinionem minus defendere potest doctrina Bart. per eum citata, *in d.l. cũ filiusfamilias. in princ. de verb. obligat.* cum imo illa magis probet contrariam sententiam, quod sententia, scilicet delinquenti noceat, 23 quæ etiam in multis casibus quandoque tertio obest, † *vt per eum, & alios ibi, quod etiam tradit Ang. in l. si is qui. §. si eu Titium. num. 4. ff. de furt.* Concluditur igitur, quod male censuit Anch. *in loco præallegato*, & quod opinio Doctorum *in d.l. 1 C. de sum. trini. & fi. catho.* & in aliis locis in prima difficultate citatis indistincte procedit, prout indistincte etiam illam sequutus fuit idem Anchar. *in pluribus locis, & maxime in cap. postulasti. de foro competen. & in cap. cum secundum. colum. 3. de hæreticis in 6.* cuius va-24 rietas † auctoritatem etiam minuit, sicut fidem variantium testium tollit, *l. qui falso, vel varie. ff. de testib. Granet. consil. 16. ante fin.*

Rursus quia Anchar. *in d. c. canonum statuta. d. colum. 67.* aperte videtur, quod etiam de iure speciali ex statuti forma procedatur, si liquido constat de delicto, aliter quam per fictam confessionem, procedit etiam communis opinio per eum relata, de qua in dicta prima difficultate. Et idem etiam procedit in hac nostra tertia difficultate, cum sententia eo casu lata, nedum principali ipsi, sed etiam aliis noceat, *vt per Felyn. in c. cum Berthold. in. nu. 24. quarta limitatio. de re iudi.* Propterea Clariss. Domini pro hac parte nostra scribentes, multis rationibus satis aperte comprobarunt, tempore latæ sententiæ aduersus hanc scelestam mulierem clare de eius delicto constitisse. Quibus etiam ego addam aliqua illic optime tendêtia, ex quibus id etiam apertius constabit. Namque dubium nõ est, quin ex indubitatis indiciis possit quis etiam conde-25 mnari † pro delicto, *iuxta tradita per Joan. Andr. in addit. ad Specu in tit. de probat. §. 1. ver. 13.* vbi enumerat plures casus, qui non videntur multum differre a casu nostro. *Bald. in l. milites. C. de quæst. num. 5. Brun. in tracta. de indi. & tortu. 1. par. quæst. 4. num. 6 7. cum aliis traditis per Nat. in consi. 407. num. 13.* At in proposito indicia, quæ vigebant contra hanc iniquam fœminam, erant indubitatissima, & plurima, cum enim ipsa in eodem lecto cum marito dormiuisset, & fuerit nedum occisus, sed trucidatus crudeliter vir eius, ipsa non reclamante, sed silentio prætereunte, imo cum adultero illo abeunte, certe eo ipso 26 delictum per iuris præsumtionem probatum † est, *per text. in l. exceptionem.* vbi Bald. proprie loquitur in terminis istis, *& idem ibi sequitur Igne. num. 32. ff. de senatusconsul. Silan. hoc idem firmat Paris de Put. in tractat. syndicat. in verb. tortura numer. 8. & late sequitur Boer. decisio. 26 &. num. 5 & seq.* vbi plura adducit ad propositum nostrum, dicens, teneri vxorem de consilio præstito adultero de occidendo virum, *vt per eum ibi.* Et cum præsumtio ista sufficiat, quanto magis si tot concurrebant, fuga cum adultero, fama, & huiusmodi genus alia per alios sigillatim adducta, certe potuisset, etiam ad mortem, præsens, nedum absens condemnari tot concurrentibus, *vt est text. apertus, in d.l. exceptionem.* qui loquitur in casu for-27 tiori, † in puniendo etiam impubere, etiam propter delictum in omittendo, *vt per Igne ibi num. 31. & 32. & per Parid. d. ver tortura. num. 6. & sequen.* & tanto magis, quia agebatur de crimine occulto, & difficilis probatio-nis, † *vt per Brun. loco præallegato, numer. 7. & alibi passim* 28 *Doctorum.* Et ad propositum huius quæstionis conferunt valde tradita per Foller. *in dicta sua praxi. in dicta secunda part. secunda partis principalis. in verb. denitur capitula quod suffocauit vxorem. num. 9. & sequen* & Afflictum loquentem in occiso in domo, quod præsumitur occisus ab existentibus in ea, *in titu. de pace iuramen. firman. in §. iniuria. 4. notab. num. 60.* Quibus stantibus negari non potest, quin satis & super de illius delicto constaret aperte, & propterea non in sola contumacia, & confessione ex ea a statuto ficta vel præsumta, fundatam fuisse sententiam confiscationis illius, & merito ad bona ipsa fuisse comprehensa, & filio applicata, & reseruata, & per consequens, cessat etiam illa tam magna difficultas, in qua Magnifi. Dominus Iudex a quo fundauit suam sententiam, vt innuunt dubitationes suæ. Deuenio modo ad quartam difficultatem, cuius etiam (iudicio meo) fa-29 cilis est solutio, quia licet † Castren. *l. 2. præallegata, in fi. C. qui testamen. face. poss. Cæpol. consi. 17 num. 42. Martin. de Laud. in tract. de fisco. quæstione 5. Francisc. Luca. in con tractat sub tit. de publicat. bonorum. num. 10* & forte aliqui alii pauciores teneant, quod dispositio dictæ authenticæ, bona damnatorum, non procedat, nisi ita demum si moriatur reus condemnatus, non si viuat, opinio eorum est fallissima, & communiter reprobata. Et licet allegetur Bartol. & Angel. illam tenere, *in authen. nouo iure. C. de pœn. iud. qui male iudican. & Bald. in d. l. eius qui. §. 1.* tamen si bene inspiciatur, Bartol. ibi loquitur de superuiuente non naturaliter tantum, sed de ciuiliter, vt sic excludat deportatum, ne sit contrarius his, quæ tradit, *in l. 1. ff. de bon. damna.* ad quæ dicta ibi, se refert, vbi copiose examinat Ang. nullum verbum ibi facit Bald *in d. §. 1* mihi dicit contrarium, [illegible] quia censetur approbare vl-30 timam † opinionem, *gloss. vltim. in l. qui filium § Sab num. 3 ff. ad Trebellian. Felyn. & Dec. in cap.* [illegible] *in fin. de constitut.* Quod autem hæc opinio contraria sit falsa, probatur ex text. ipso ipsius authenticæ, vbi loquitur etiam de bonis, non tantum damnatorum, sed etiam proscriptorum, † 31 qui dicunt, ii quibus vita reseruatur, sed ciuitatem, vel libertatem amittunt, *Bartol. in d.l 1 numer. 1 ff de bon. damn. Andr. de Isern. in tit. quæ sint regal. in ver. condemnatorum, & proscriptorum in princip. & ibi Afflict. num. 22 & sequ. & Cagnol. per alios citatus in l ea sola. num. 2. ff de regu. iur.* Hanc eandem sententiam, quod etiam deportati, & qui non moriuntur, vt dicunt Doctores aduersantes, patiuntur bonorum amissionem, quæ filiis, & aliis vocatis reseruantur, *vt in d. authen.* & quod in eis habeat locum dispositio ipsius auth. firmat † Angel. *ibi. colum. 1. in fin. in* 32 *ipsa auth. gloss. in l. 1. in fi. ff. ad l. Corne. de fals.* Et hanc opinionem dicit Imol. esse communem *in d. l. eius qui. §. primo, num. 3. quam tenet etiam Nat. d. quæstio. 11. Afflict. decisio. vltim. num. 22 Bertran. consi. 194. num. 2. primo volum. secundo impressorum.* Quam etiam admittit Bossi. *d. ti. banni quod amittit. num. 16. & firmat Carrer in d. § fin. nu. 29. quæ fuit etiam opinio Bald. ante omnes hos in d. c. 1. de pace tenen num 11. Natta consi. 472. num. 20. & latissime omnium Igne. qui in hac caussa nunquam nobis deficit, in d. §. si fiberman incipiendo a num. 83.* vbi meminit de opinione Castren Contraria, *per plures numeros, & num. 86.* defendit Isern. ab his, qui affirmabant illi authenticæ addidisse de suo illa verba damnatorum, seu proscriptorum, cum in corpore habeantur. Hanc etiam opinionem tenet Gui. Papæ in pluribus decisionibus *422. 423. ante finem, & 437. colum. 3 num. 3. & sequitur Cravet. in consi. 220. num. 13* in quibus locis affirmant Gui. Pap. & sequitur Crauet. quod hodie loco deportationis succedit bannimentum. Ex his igitur patet, quod licet re, & actu, non fuerit occisa ipsa condemnata, non tamen est, quin dictæ authenticæ dispositio in ea potuerit, & debuerit habere locum, cum fuerit bannita in ære, & in persona ad mor-

tem & potuerit impune offendi ex forma statutorum, 83 † quo casu habebatur pro mortuus, *vt per Bald. in dict. cap. 1. & post eum ibi Cardinal. & Afflict. 11. notab. num. 16. & Curt. iun consi. 182. num. 8. Angel. Areten. in dicta tractat. in verbo, & ibi caput a spatulis. versicul. & bene nota. & Marsil. in leg. qui duobus num. 14. & 15 ff. ad l. Corn. de sical.* Et licet vt dicebatur in dubiis, bannitus possit habe- 84 re bona † in alio territorio, a quo non est bannitus, *ad tradita per Doctores in l. 1. Cod. de hered. instit. per Alexan. consilio 26. & 75 in primo, & Goz. idem. dict. consil. 96.* tamen illa opinio non procedit, quando sumus in casu, quod etiam illa bona existentia extra territorium, pos- 85 sunt † venire in confiscationem, vel applicari filiis, vel aliis vocatis per dictam authenticam: quia licet possit habere futura, vt per Alexand. dictis consiliis, non tamen potest retinere præsentia. Quod tanto clarius procedit, cum bannitus ex caussa, qua de iure veniret deportan- 86 dus, vel maiori, æquiparatur † deportato, *vt declarat Curtius d. consi. 182. num. 8. & Grammatic. voto 19. nume. 12. & 13. & fuit etiam opinio Bald. in præalleg. consil. 341. in 4. & videtur sequi Cagnol. in d. l. cafola. num. 8.* cui videtur adhærere *Bossi. in tract. de bonor. publicat. num. 69.* vbi dicit, quod saltem patitur mediam capitis diminutionem, & quod bannitus qui impune offendi potest, deportato æ- 87 quiparetur, † tradit etiam Alexand. & communiter alii, *in l. ex facto. § ex facto. ff. ad Trebell. & sequitur Bero. quæst. 41. num. 4.*

Soluta igitur est, & penitus euacuata hæc quarta difficultas, & apertissime ostensum est, ex aduerso in dubiis citata, Domino Iosepho agenti non officere. Et quia nonnulli ex Clariss. Dominis Coaduocatis fecerunt fundamentum in bulla summi Pontificis, cuius virtute etiam ipsa delinquens censebatur bannita a territorio ecclesiæ, addo eorum dictis Coro. ad propositum videndum, *in consi. 192. 3. vol.*

Superest quinta, & vltima difficultas, quæ etiam (ni fallor) caret omni probabili difficultate: nam posito quod bona prædicta fuerint reseruata, & applicata prædicto, prout iuste fuerunt, dubium est, an ipse potuerit agere contra tertium possessorem, vt egit, ad vindicandum, vel auocandum bona? Et videtur quod non, propter doctrinam Bartol. *in l. post contractum ff. de donat. in* 88 *fi.* vbi dicit, se credere † filios non habere idem ius, & priuilegium quod habet fiscus in huiusmodi bonis, imo videtur, quod vt heredes succedant defuncti delinquentis, *secundum Bald. in l. secunda, num. 3 præallegata. C. qui testam facere poss.*

Quibus tamen minime refragantibus, verius est fuisse bene actum aduersus tertium hunc possessorem, & actione competenti, vt etiam fuit deductum per prædictos Excellentes Dominos Coaduocatos, qui quoad primum de decisi Bart. primo difficultatem euacuauerunt, ostendendo eam non esse veram, prout etiam de ea videtur ipsemet Bart. dubitasse, loquendo per verbum, *Credo*, & in hoc contradicere his, quæ ipse tradit, *in l. non vsque ff. si a paren. quis fuerit manumiss.* Et ita in terminis, a Bar. recedunt Romanus, & Pic. *nu. 45.* per plura adducta per eos, & faciunt etiam multa tradita per eundem Pic. *in repet. illius legis, post contractum nu. 14. 4. conclu.* vbi dicit, quod filius reuocat alienata respectu legitimæ, & potiora iura habet quam fiscus in legitima.

Sed vltra adducta per eos Clariss. Viros ego plura addam, ex quibus necessario constabit, filium huic dominium huius possessionis habere, vt in eum ex dicta reseruatione translatum. & propterea ad instar fisci. & tanquam loco eius surrogatum, agere potuisse eo modo quo egit.

Primo enim vltra Bart. allegatum, *in consi. 157. 2. dubio,* 89 & Salyc. *in d. auth. bona damnatorum*, quod filii † vel alii vocati ad hæc bona, non habeant illa iure hereditario, tenet idem Bald. sibi contrarius, tam legendo, quam consulendo, *vt in l. 3. num. 6. C. si penden. appella. mors interuen.* vbi dicit eis spectare, non vt heredibus, sed vt priuilegiatis per ius authen. *idem tenuit in consi. 448. quæritur. num. 2. 1. volum. idem etiam latius comprobat Roder. Suar. in repetit. l. quoniam in prioribus, & declaratione legis regni. C. de inoffic. testamen. 10. limitat. num. 4. fol. 341.* Et quod hæc 40 non sit proprie successio † paterna, tradit Bald. & Angel. per illum text. *in l. si deportatus nume. 2. C. de bon. proscrip. & sequitur Roder. loco præallega. d. num. 4. colum. 5.* Cum igitur non ex successione paterna, vel materna, bona hæc acquirantur filiis, sed beneficio & indulto legis, non est dubitandum, quin dominium eis sit acquisitum, quod ex eo constat, quia non requiritur aditio, vel agnitio, sed ipso iure eis acquiruntur, *vt in indiuiduo dicit Roder. loco præalleg. colum. 6.* Et transmittuntur ad here- 41 des nulla facta † ipsorum agnitione, *vt vltra Bart. & Salyc. allegatos post Ias. in l. si arrogator. ff. de adoptio. tradit Roland. a Val. quæst 47 num. 7. in tract. super statuto de lucro dotis. Alegat in l. ventre. num. 31 ff. de acquir. heredit. & Roder. d. 6. colum.* Et quod mater ipsa condemnata non potuerit disponere de ipsis bonis, ex quibus etiam non erat alenda, *vt per Bald. in d. auth. & Roder. dict. 5. colum.* probatur, quia non potuisset etiam testari de eis ad pias 42 caussas, † *vt sentit Bartol. in l. 1. quarta quæst. prima quæstionis principalis. num. 26. C. de sacrosanct. ecclesi. & firmat Ioan. Andr. in cap. 2. colum 4. in fi. de vsur. & Bald. d. consil. 448. num. 2. Abb. consi. 63. num 5. primo volum. & in rubr. de testamen. vbi late idem tenet Didac. Couarru. numer. 27.* Et idem est si condemnatus vellet inter liberos disponere, plus vni, quam alteri relinquendo, *vt consuluit Roder. & refert in loco præallega. totum illud suum consilium valde faciens ad propositam quæstionis nostræ.* Concluduntque ipsi omnes, hoc idcirco priuari patrem, vel matrem condemnatam facultate testandi, quia non potest de alieno disponere, cum bona successoribus sint quæsita. Et quod isti filii censeantur subrogati in locum fisci, & bona sibi sint acquisita, vt prius acquirebantur fisco, pluribus rationibus, & auctoritatibus comprobat Rodo *in loco præallegato, in 2. fundamento.* Ex quibus traditis per eum ibi & aliis supra deductis, deciditur hæc quæstio, quod filius iure optimo potuit agere ad vindicandum, & auocandum dicta bona, vt potuisset fiscus, in cuius locum fuit subrogatus, *vt supra.* Et his stantibus, non est opus disputare super simulatione contractuum huius infidæ mulieris, quæ omni Medea eruditior, nullum non mouit lapidem, vt sicut filium patre orbauit, ita ipsum eius bonis sibi legitime debitis, iniuste spoliaret: nam cum nullum ius habuerit in hac possessione, non potuit in contrahentes cum ea, plus iuris transferre, quam ipsa haberet, *l. nemo plus iuris ff. de reg. iur.* Et non valet etiam alienatio facta post condemnationem, *in d. l. post contractum. ff de donatio.* Imo etiam posset defendi ante factam condemnationem, amisisse administrationem bonorum, saltem crimine detecto, & criminis ipsius immanitate, & † atrocitate attenta, 43 *vt late per Igne. in lectura dicti § non aliter nu. 76. cum duobus sequentibus.*

Concludo igitur, quod cessantibus omnibus his discussis, & disputatis difficultatibus, (*prout aperte ex supra deductis cessare constat*) apparet, veritatem & iustitiam, ac summam æquitatem exstare pro isto iuuene, orbato patre, & bonis, & tandem etiam illa infelici matre, opera auctorum aduersariorum, contra quos in dubium iudicandum esset, ad fauorem filii debitam sibi successionem petentis, vt argumentabatur etiam Castren. † *in consi. 448.* 44 *viso casu, nu. 3. 2. par.* Et quia fundamentum hoc est solidissimum, & tutissimum, non placuit vagari in disputando, an etiam detur ipsi filio petitio hereditatis, & an potuerit intentari, vel fuerit intentata, super quo abunde scripserunt aliqui ex supradictis Clarissimis Consulentibus.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Pendet

Pendet adhuc hæc caussa coram Illustri Do. Federico Coppelato consiliario Serenissi. Principis. In eadem consuluit D. Cepha. *cons. 79 in primo.*

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Anob mandatum datum ab vxore de occidendo virum, sit confiscata cum ceteris bonis dos, vide Ceph. *cōsi. 214. vbi de hac re tractat.*

b Et ita totus mundus seruat, excepto tamen crimine hęreseos & læsæ maiestatis, *Dec. consi. 442. nu. 2. Ias. consi. 46 num. 1. in 3. Boer. decis. 264. in prin.* Verum licet sententia adsit condemnationis, attamen nisi sit facta expressa mentio confiscationis bonorum, confiscantur bona, *vt in d. auth. bona damnatorum, & per Ang. in trac. de malef. in ver. & eius bona publicamus, in princ. Dec. cons. 66. num. 66. in secundo.*

c Et bannum ex statuto hoc transit in condemnationem, nec potest reuocari, *Nat. consi. 542. num. 7. 10.* & afficiuntur etiam minores absque curatore citati, & condemnati, *Nat. dicto consi. num. 2. & consi. 540. & seq.* & pœna contumaciæ transit ad heredes, *Pedemon. decisio. 106 numero 3.*

d Hoc tamen habet locum, maxime si delictum probetur ex informationibus, *decis. Pedemon. 106. num. 12.* & amittitur tunc dominium bonorum, tam mobilium quā immobilium vbique exsistentium, *Alb. cons. 17. num. 19.* sed vt sententia banni noceat heredibus, necesse est, vt post bannum, per sententiam diffinitiuā talis fuerit bannitus, *Bar. in l. ex iudiciorum. ff. de accusat. Ang. Aret. consi. 71. num. 41. in 1. volum. crim.* Et hoc dictum communiter in palatiis seruatur, *vt dicit Ludou. 1 lib. commu. conclus. 3. ver. ampliatur nono.*

e Idem scripsit Ias. *consi. 89. colum. 4. in fin. in 4.* tamen standum est illi Doctori, qui in pluribus locis vnam firmat opinionem, *vt per Ias. in d. consi.* & quando diligentius examinat, & quæstionem discutit, non quando incidenter aliquam profert opinionem, *vt Abb. tra. d. in c. bona, il secondo, ante fin. de postula. prælator. Neuiz. in syl lib. 3. num. 29.* Facete Dec. *in consi. 481. num. 12.* ait Doctor. instar auium quandoque alin: um volatum sequi. Decian. *in apolog. quam emisit aduersus Alcia. capit. vltimum, lib. 12. Parer. in cap. 13. fere per tot.* maxime enititur, vt probet magis standum esse Doctori consulēti, quam legenti. Id quod ne quaquam esse verum, scripsit Crauet. *in tract. de antiq. tempo prima part. §. propositum nostrum, num. 48.* Et hoc cum venalia agnoscat Iurisconsultorum ingenia, ob eandem rationem purum est iudicandum ingenium consulentis ad caussæ decisionem: cum vtrinque adsit auri pondus æquale, quod solum potest æqualem iustitię semitam inuenire. Aureum ergo seculum cū aurum obiectum sit iustitiæ. Addo Doctorem non esse reiiciendum, licet falsam vnam adducat rationem, modo alia vera sit: falsa enim veræ non officit, *§. affinitatis. Instit. de nupt. Alcia. reg. 1. præsum. 24. num. 3.* Hoc certe nullam habet affinitatem cum recta consulendi ratione, caussa namque falsa aut ratio vera non officit, sed falsitatem adducenti, illisque qui falsæ relationi innituntur plerunque. At consulentem decet multa etiam minus clara ad consultationis ornatum inuehere, *vt dicit Soci. consil. 35. colu. fin. in 3. Goz. ad. cons. 96. n. 8.* Decet ergo iustitiam, virginem castam ac mundam calamistris & purpurisso colorare ac inficere, imo fallaciis & fuco virgineum pudorem prostituere? Iam vero licet nostra hæc additamenta carissimi senis laboribus assuta, oleant potius iuuenilem confidentiam, quam senilem maturitatem, optamus tamen non prorsus auctoritate destitui. Quid enim sentiremus, ex animo determinare voluimus, non tantum ab aliis determinata, ante determināda rememorare, quod de apostul. Alex. scribit Ruin. *consi. 83. num. 6. in primo. Rip. in l fin. num. 206. C. de reuoc. donat.*

Rationem sequimur, ac venamur secundum illam viros doctos, & eruditos, in alicuius tamen sententiam iurare non fuit consilium.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM LXXXIII.

Materia præcedentis consultationis late examinatur, & declaratur, quibus casibus auth. bona damnatorum. C. de bon. proscript. sibi locum vindicet.

SVMMARIA.

1 *Forma quando dicatur inducta ex statuto.*
2 *Indicia leuiora sufficiunt ad inquirēdum quam ad torquendum.*
3 *Delictum si ex statuto non potest probari per testes, intelligitur, nisi alia indicia exstent.*
4 *Sententia censetur cassata, cassato processu & actis.*
5 *Limitata caussa limitatum producit effectum.*
6 *Renuntiant processibus, bannis, & aliis huiusmodi, censetur renuntiasse solum criminalibus & non aliis.*
7 *Damna, & interesse non censentur remissa, licet sit renūtiatum processibus & bannis.*
8 *Condemnatus ex ficta statuti confiscatione, non dicitur vere condemnatus.*
9 *Bannitus ob veras confessiones & probationes, intelligitur ille, qui impune potest offendi.*
10 *Confiscatio extenditur extra territorium, si iudex ordinem iuris communis seruauit.*
11 *Pœna ordinaria ex veris probationibus & indiciis indubitatis potest intelligi.*
12 *Alternatiua sufficit vnam partem esse veram.*
13 *Pater nō tenetur pro filio stante statuto, si filius cōdemnetur ob confessionem præsumptam a statuto.*
14 *Homicidium verum non præsumptum venit in statuto, nō concedente fieri pacem de homicidio.*
15 *Bannitus in contumaciam, potest impune offendi ex statuto.*
16 *Confessio ex statuto est, ac si proprio ore delinquentis facta fuisset.*
17 *Bona quæsita post confessionem, non veniunt in ea, secus si filius sint applicanda.*
18 *Bona damnatorum filiis dantur, licet reus banniatur in contumaciam.*
19 *Dispositio auth. bona damnatorum, habet locum quando bona propter contumaciam adnotantur.*
20 *Nec obst. opinio Auch. distinguentis, quia indistincta opinio Bar. est verior.*
21 *Nec Clem. pastoralis. §. rursus. de re iud. facit ad hunc punctum.*
22 *Confiscatio etiam in contumaciam, extenditur ad bona extra territorium.*
23 *Et hoc quando pœna statuti cōuenit cum illa iuris communis.*
24 *Pœna vera delicti non potest quis puniri ex indubitatis indiciis, quando veritas aliter haberi non potest.*
25 *Indicia, & probationes minus perfecta admittuntur in maximis delictis, stante maxime contumacia rei.*
26 *Mariti interfectio est maximum crimen.*
27 *Mulier vitam interficiens, dotem amittit, heredibus viri applicandam.*
28 *Præsumptionibus quando reus possit ad mortem condemnari.*
29 *Sententia lata ex confessione, inducta ex forma statuti, an noceat tertio.*
30 *Sententia ex sufficientibus probationibus etiam tertio nocet.*
31 *Confessio ficta quod non transeat ad heredes, quando non procedat.*
32 *Pœna transit ad heredes si bona sint publicata, & translatum dominium.*
33 *Tertius non dicitur, qui habet caussam a primo condemnato.*

34 *Confessio ficta nocet successori vniuersali, & singulari.*
35 *Sententia lata contra contumacem, valet quando tractatur solum de illis præiudicando.*
36 *Contumacia quando noceat condemnato.*
37 *Bona applicata filiis ob condemnationem, possunt ab illis reuocari, si alienata fuerunt per condemnatum.*
38 *Sententia, an noceat successoribus banniti & condemnati, & an fidem faciat contra tertium.*
39 *Dispositio auth. bona damnatorum. procedit ex aliquorum opinione, non quando condemnatio est de iure speciali.*
40 *Confiscatio, fit nisi hoc statutum mãdet, & licet reus ponatur in banno ob contumaciam.*
41 *Iudex nullam habet iurisdictionem nisi a principe vel statuto illi tribuatur.*
42 *Iudices non possunt condemnare, nisi secundum statuta & ordines suæ iurisdictionis.*
43 *Statutum potest derogare dispositioni authen. bona damnatorum.*
44 *Relatum est in referentem vere & proprie.*
45 *Verba secundum ius commune, & naturam actus etiã interpretantur.*
46 *Filius succedit in bonis patris damnati, si in territorio non confiscantur ex statuto vel consuetudinẽ bona.*
47 *Sententia condemnationis auferens bona filio cui obuenire debent, est nulla.*
48 *Sententia, vt extendatur extra territorium, non quæritur an iudex habeat iurisdictionem de iure communi, vel speciali.*
49 *Bonorum publicatio de iure authenticorum, nisi in crimine læsæ maiestatis habet locum.*
50 *Dispositio authen. bona damnatorum, non militat nisi quando damnatus est seruus pœnæ, & non possit bona retinere.*
51 *Bannum non succedit loco deportationis ex multis.*
52 *Bannitus retinet iura Imperialia, & est dominus bonorum ibi existentium.*
53 *Bannimentum ex communi quod succedat loco deportationis.*
54 *Procurator non admittitur in caussa banniti perpetuo cum bonorum confiscatione.*
55 *Dispositio auth. bona damnatorum, habet locum quando quis bannitur ex caussa ex qua erat deportandus.*
56 *Confiscatio, an extendatur extra territorium, & qua distinctione sit vtendum.*
57 *Confiscatio quando fit de iure communi, quod bona extra territorium non acquiruntur illi fisco, si delinquẽs non erat inde oriundus.*
58 *Dispositio authen bona damnatorum, procedit quando confiscatio sequitur tacite, & non expresse, & vide num. 61.*
59 *Expressum satis dicitur, quod sub generali comprehenditur.*
60 *Bona non confiscantur ex generali consuetudine nisi in crimine læsæ maiestatis, & hæreseos.*
62 *Dispositio authentic. bona damnatorum, habet locum in deportatis, attamen ibi adest expressa confiscatio.*
63 *Bona possunt adimi relegato in perpetuum, sed expresse sunt adimenda.*
64 *Deportationis nomen importat rerum omnium spoliationem.*
65 *Dispositio auth bona damnatorum, habet locum in casu l. 3 ff. ad l. Iul. de sicar.*

IN caussa hac Domini Iosephi Ferrarii, tot & tãta scripta fuere per tot Excellentes Iurisconsultos, vt vix aliquid noui, dici, vel scribi queat, non prius visum, vel tactum. Et licet ex eis, & præsertim ex multis quæ post latã primam sententiam post alios scripsi, his nouis dubitationibus in medium per Clarissimum Dominum Iudicẽ subtiliter adductis, solutio colligatur, specialiter tamen eis satisfaciens, ostendam (*nisi fallor*) male fuisse iudicatum per Dominum Iudicem a quo, & sententiam illius fore reuocandam. Sequendo itaque ordinem dubiorum, & aliter non præmissis fundamentis, in prioribus allegationibus constructis, deuenio ad discussionem primi dubii, quod continet prætensam nullitatem sententiæ criminalis, latæ contra quondam Dominam Catherinam matrem ipsius Domini Iosephi, cum non fuerit conuicta ex duobus testibus de mandato, dato per eam ad occidendũ virum, vt exigit statutum Centi, sub rubrica de pœna homicidæ, & mandantis fieri homicidium, &c. in versic. mandatum vero homicidii, & omissio formæ reddit actũ nullum, *Dec. cons. 533. nu. 5.* quod statutum, † cum loquatur per verbum debeat, censetur formã inducere, *Marsi. consi. 117. nu. 19.* & idem quia addit decretum aunullatiuum, *Doct. in c. cum dilecta de rescript. & in l. 1. ff. de liber. & posthum.*

Dubiũ hoc duabus tollitur rationibus. Prima est quia ex facie inquisitionis, vel ex processu criminali, formato contra ipsam, non constat, quod illa fuerit inquisita de aliquo mandato dato ad occidendum virum, sed quod inquisiti, habito simul tractatu & consilio, illum occiderunt, & ipsa illis occisoribus ostium aperuit thalami, in quo erat cum viro, & [illegible]nde rapuerũt bona, quæ asportauerunt, vt in dicta inquisitione, quo fit, vt cum non agatur de mandato aliquo, superuacuum sit disputare de intellectu dicti statuti.

Secunda est ratio, quia dato quod versaremur in mãdato (quod falsum est) tamen illud statutum non officit, cum certissimum sit, illud loqui quoad plenam probationem faciendam, quod ex eo constat, quia quoad torturam inferendam disponit, vnum tantum testem carentem suspicione sufficere, vnde cum ipsa fuerit inquisita de delicto, ex iudiciis ad inquisitionem sufficientibus, quæ leuiora † proculdubio sufficiunt ad inquirendum, quam ad torquendum, vel condemnandum, *vt per Bossi. in titul. de inquisitio. num. quarto, & num. 6. & alii num. & Iul. Clar in practic. sua crimina. §. fin. quæstio. 20. versic. ad formandam, & alii in aliis locis*, & neglexerit citata, & bãnita secundum formam statutorum ipsius terræ, comparere, *vt in rubrica de modo procedendi in caussis criminalibus*, merito fuit habita pro confessa & conuicta, & potuit tanquam contumax per commissarium in bannum confirmari, absque alia citatione, vel probationẽ delicti, vt in dicto statuto. in versicul. etsi non comparuerit. Quæ intelligentia optime probatur ex text. *in leg. fina. Cod. de probatio.* vbi in caussis criminalibus, exiguntur probationes luce meridiana clariores, & tamen omnes admittunt sufficere etiam leuia indicia ad inquirendum. Pro quo etiam facit quod stante statutu, quod delictum nun possit probari per testes, id erit intelligendum, nisi etiam alia indicia exstarent, quia eo casu delictum † probabitur, *vt trad. Ang. Aret. in 1. tomo consiliorũ* [illegible] *in consi. 71 nu. 40.*

Secundum dubium fit in pace facta per Dominũ Iacobum Ferrarium, auum paternum Domini Iosephi de morte filii, pro quo D. Iosepho promisit ipse Dominus Iacobus. & cuius ipse Dominus Iosephus fuit heres pro parte, vt ipse fatetur, respondendo positionibus in processu, folio 343. in qua pace fuerunt cassati processus, & acta, & sic etiam videtur cassata sententia, quoad † ipsas partes, *iuxta tradita in l. transigere. C. de transact. & in l. 1. §. vsque adeo. ff. de iniuri. & ad hoc etiam citatur quoddam consilium Marsi. nu. 24.*

Sed & hoc facile soluitur: nam omisso, quod asserta additio hæreditatis, dicti quondam Domini Iacobi, non apparet facta solemniter per dictũ Dominum Iosephũ [illegible] minor,

minorem, & sic fuit nulla, vt disponit statutum Ferrariæ, de contractibus minorũ. Et quia ipse cum esset heres pro parte, non teneretur etiam nisi pro parte, pro qua est heres stare contractui defuncti, *l. cum a matre. vbi not. C. de rei vindicat.* duplici ratione euacuatur. Primo quia renũtiatio facta dictis processibus, bannis, & aliis huiusmodi fuit limitata & restricta ad criminalia tantum, vt ibi, renuntiauerunt in forma respectu comprehensorum in pace tantum, & criminalibus tantum, & limitata † caussa 5 limitatum producit effectum, *l. cancellauerat ff. de his quæ in testam. delen. & l. cum seruus in princ. vbi Bald. ff. de contrah. emt. Tiraq. in tract. cessan. caussa nu. 14.* Et ad propo- 6 situm in simili renuntiatione, † tradit Dominus Rimin. noster *in d. 1. tomo consiliorum crimin. consil. 134. 4. dubio, numer. 59. quod est repetitum in eius volum. consiliorum, consi. 103.*

Secundo, quia illa remissio iniuriarum, & renuntiatio facta querelis, & processibus, non comprehendit remissionem bonorum, ex confiscatione acquisitorum dicto Domino Iosepho, sicut non censerentur remissa damna, 7 † vel interesse pecuniaria, quę ipse potuisset petere, *iuxta tradita per Doct. in c. 1. de iniuri. & dam. da. Didac. Conarru. in cap. 10. & suarum resolutionum. num. 6. li. 2. Plac. epito delicto. cap. 6. nume. 40. cum aliis citatis per Iul. Clarum in d. § fin quæst. 58. versi. quaero modo,* & per Dominum Rimin. qui idem voluit in pœna pacis applicata parti, quod per talem renuntiationem non censeretur remissa, *in d. consi. dicto 4. dubio, num. 46. & seq. & colum. fi.* vbi contradicit de dicta pœna.

Tertio, dubitatur quod dispositio auth. *vt nulli iudic. lice. habe. loci seruato. § si colla. 9. transumtive positi in auth. bona damnatorum. C. de bon. damnat.* in casu isto locum sibi non poterit vindicare, cum exigat reum esse conuictum, vel condemnatum, & hæc mulier, non fuit conuicta, condemnatio vero debuit fieri secundum terminũ legis, iuris ordine seruato, *iux. l. absentem. ff. de pœn.* & verbum a lege probatum, in vero non in ficto significato 8 debet intelligi, *vt in his terminis de condemnato † tradit Bald. in l. 1. 6 quæst. 10. C. ne fil. pro pat. & in l. transigere. in 9. opposito. num. 12 C. de transact.* Et hinc infertur, quod si ex forma statuti bannitus potest offendi, debet intelligi 9 de bannito † ob confessionem, vel veras probationes, ex delicto resultantes, & non ex contumacia, *Bald. & Imol. in l. si mora. & ibi attestatur Alexand. de communi, nume. 13. ff. solut. matrim.* Et quod intelligatur de banno rite facto Alexand. *consi. 77. nu. 15. in 3. & ad propositum Anchar. (alias in dubio etiam proposito) in repetit. cap. primi. colum. 67. versic. postremo. de consti.* Voluit doctrin. Bart. *in l. 1. in fi. C. de sum. trin. & fi. catho. in fin.* quod confiscatio bono- 10 rum † extendatur extra territorium, procedere, si iudex ordinem iuris seruauerit, & condemnatio fuerit facta in præsentem, vel de delicto constet ex veris probationibus, & non per contumaciam. Et idem tradit Ioan. And. *in additio. ad Specul. in titul. de accusatio. § fin. in additio. magna. in ver. vt intra tempus. versic item purificantur ex uessas, sequitur Alexand. in l. 2. versi. nec obstat ratio in contrarium. C. qui testamen face. poss.* quicquid voluerit Igne. per me citatus, *in repe. § non alias. num. 421. l. cum filio ff. de senatuscon. Syllan.* qui refert Bart. illum simpliciter intelligendo, vt loquitur, cum auctoritates præallegatorum, multum præponderent, & ipse nihil allegat. Et licet posset dici condemnata ex indiciis indubitatis (quod pro nunc admittitur, licet de eis dubitetur, *vt per Ioan. Andr. in addi. ad Spec. in tit. de probatio. versic. 13.*) cum exigerentur plenæ probationes, de iure ad infligendam pœ- 11 nam † ordinariam iuris, quæ non potest ex indubitatis indiciis infligi. *Iul. Clar. in practic. crimin. § fi quæst. 20. in versic. sicut* tamen illa non videntur sat fuisse ad condemnationem.

Hoc dubium quod oritur ex opinione Anch. semper fuit visum vrgere Dominũ Iudicẽ a quo, contra partem Domini Iosephi, qui tamen non vidit resolutiones meas, sed illis non exspectatis tulit sententiam, sed reuera nõ vrget, si recte consideretur. Nam primo tex. *in d. § fi.* exigit in criminibus, in quibus leges mortẽ, aut proscriptionem definiunt, reos esse conuictos, aut cõdemnatos, (vt etiam dicitur in dubiis) vnde sufficit vnam partem alter- 12 natiuæ † esse veram, *leg. in eo quod plus. § vbi verba. & ibi Deci. & Cagn. ff. de reg. iur. & habetur in ca. in alternatiuis. eodem tit. in 6.* Sat igitur est, quod quis sit condemnatus, & non est necesse, quod sit condemnatus præsens, vel contumax, vel ex veris, & plenis probationibus, seu ex præsumtis. Quod apertissime probatur ex traditis per Barto. *in quæst. 3. Perusinæ ciuitatis, præsertim num. 13. & seq. & in l. cum filius familias in princ. num. 3. ff. de verbor. obligat.* vbi 13 ponit † quæstionem de statuto, mandante patrem teneri soluere condemnationem pro filio, & tunc decidit, quod licet filius sit condemnatus vigore statuti, quod contumax habeatur pro confesso, non autem ex confessione, vel ex veris probationibus, nihilominus pater tenetur. Et cum Bart. tenent communiter Doctores, *in d. l. cum filius familias, vt per Ias. ibi. num. 13. quod & voluit Bald. in dubiis allegatus, in d. l. 1. 6. quæstio num. 6.* vbi citat text. ad propositum, *in l. & si condemnatus ff. de noxal. act. Marsi. post alios per eum citatos, in l. infans. nume. 24 ff. ad l. Corn. de sicar. idem declarat etiam Augusti. Bero. in consi. 202. nu. 38. & sequen. 3. volum.* Nec aduersatur quod tradit Bald. *in d. l. transigere. num. 12.* tenens, quod si statutum conce- 14 dit fieri pacem † de omnibus delictis, præterquam de homicidio, quod debet intelligi de homicidio vero, non de præsumto, vnde poterit fieri pax, si quis in contumaciam fuerit de homicidio condemnatus, quia illud procedit, ex quo statutum non considerat condemnationẽ, sed delictum, de quo vere debet constare, & non per cõtumaciam. Et ita etiam distinguit Bart. *in dicta quæstione, & in d. l. cum filius familias.* quia si lex mandat aliquem teneri pro delicto alterius, debet constare vere, & non præsumtiue de delicto, secus si loquatur de condemnatione, vt supra, quia tunc sat est condemnationem quocunque modo factam fuisse. Illatio quæ fit, quod bannitus ex cõtumacia non potest offendi, non obest intẽtioni nostræ, quia si intelligamus quæstionem, vt multi ponunt, quod cum contumacia non sit delictum, condemnatus non dicitur ex maleficio, qui est condemnatus pro contumacia, *vt Bart. & alii loquuntur in d. l. si mora.* Et tunc potest esse vera illa opinio, sed non facit ad propositum nostrũ, quia hic non est condemnata hæc mulier pro contumacia, sed pro delicto, licet fuerit contumax, sed si intelligamus, quod condemnatus pro delicto, pro quo fuit citatus, & fuit contumax, non possit occidi, vt aliqui sentire 15 videntur, & hoc est falsum, quia imo poterit offendi, vt † scripsi in allegationibus super tertia difficultate, citando Alex. *in consi. 164. num. 8. in 7. volum. Aret. in tract. malefi. in versic. qui iudex videns. colum. 9. versic. quaero an contumacia, num. 24. vbi declarat post Bart. in l. omne delictum ff. de re milita. Corne. consil. 281. colum. antepen. in 4. Rim. consi. 84. num. 7. in 4. Goz. consi. 61. num. 19. & 20. Blanc.* qui etiam id declarat, *in prac. crim. in § postquam vidimus. nu. 9 fol. 66. quibus addo Bero. in consil. 152. nume. 14. & consil. 197. num. 38. 3 volum. & Catel. Cotta. in suis memorabili. in ver. statutum quod bannitus possit impune offendi. in fin. & Paseth. consi 189. num 7. & sequen.* Et ita fuisse iudicatum refert Iul. Clar. qui tamen prædicta non allegat, & inaduertenter admittit opinionem contrariam pro communi, *in dicta sua pract. § 1. versic. quaero etiam*, vbi etiam di- 16 cit, quod ita iudicaret, cum enim confessio † hæc inducta a statuto, habeatur ac si ore proprio eius facta fuisset, *vt late tradit Ludouic. de Interamne. 2. volum. consiliorum crimin. 2. impressa. num. consi 60. nume. 7. & 8. Boss. de remed. contra ban. ante finem.* & validat processum, vt vera con-

fessio, *Marss sing. 387.* de quo per Afflict. *in ti. de pace tenenda. in prin. 9. notab. fere per totum,* debet habere vim, & effectum veræ confessionis.

Non obstat modo opinio Ancha. *in d. cap. primo,* quia primo non est proprie in terminis nostris: nam hic non agimus, an fiscus Bononiensis potuisset succedere in dictis bonis, sitis in suo territorio, vigore confiscationis factæ Centi, sed an, ex quo confiscatio fiebat secundum dispositionem iuris communis, bona ipsa venirent applicanda filio ex dispositione dicti authentici, loquentis de condemnato, vt supra, quo casu sufficit, quod sit condemnatus per contumaciam, *vt ex Barto. & communiter cæteris supra fuit conclusum.* Vnde forte in admissione fisci illius, quem lex sub his verbis, & hac forma, non admittit, aliud dici posset, & ex diuersis non infertur, *l. Papinianus exsul. ff. de minori.* Et diuersa est ratio, vt bona applicentur fisco, vel applicentur filiis, cum primo casu stricta sit facienda interpretatio, adeo quod quæsita post 17 confiscationem † non veniunt in confiscationem, *leg. si mandauero tibi. § si cuius ff. mand.* secus vero in filiis, quia quoad filios veniunt bona quæsita, *post Nat. consil. 472. num. 20. & Paseth. consil. 202. in fin.* Et quod in bonis da-18 mnatorum vigore dicti authen. succedatur, licet reus † banniatur in contumaciam ex forma statuti pro pœna delicti, tradit Bald. *alias citatus, in cap. 1. in princ. num. 14. de pace tenend. & eius violat. & idem in l. eius qui. § 1. num. 2. ff. de testamen. & in aliis allegationibus etiam adducebam Imol. in l. qui a latronibus. num. 9. & 10. eodem titu. & Nel. in tractat. de banni. 1. part. secundo tempor. quæstio. 11. post medium.* Quinimo quod dictum authenticum ha-19 beat locum, etiam quando bona † propter contumaciam annotantur, *vt in l. 1. ff. de requir. reis. voluerunt Pet. & Ioan. Fab.* qui tamen limitat, Ang. Saly Fulg. *nume. 9. in d. auth. bona damnatorum. Saly in d. l. 1. ad fin. Aret. in d. l. eius qui. § 1. colum. 3. in princip. Lancel. Conrad. in suo Prætor. in tit. de publi. bono. num. 10. & optime probat Igne. in alias allegata. l. 1. § si sibi manus. nume. 112. 113. & sequen. de senatusconsul. Syllan.* licet in hoc aliqui contrarium voluerint. Et dicit Aret. *in d. § 1. colum. pen. & fin.* quod condemnatus ex forma statuti in contumaciam, ita efficitur seruus pœnæ, sicut condemnatus ex probationibus. Vltra prædicta adduco etiam ad propositum nostrum consilium Io. Baptist. Plot. *in 1. tomo consiliorum criminal.* in cuius casu procedebatur ex forma decreti Mediolani, tanquam contra contumaces, & tamen *num. 12.* firmat, confiscationem illam respectu bonorum existentium extra territorium, operari confiscationem, vt applicetur non fisco confiscantis, sed illius domini, in cuius erant territorio, & eo casu habere locum dictam authen. *bona damnatorum.* Et ad hoc citat Franc. Parmen. *in tract. de priuileg. fisci. in tit. de publica. bono. num. 4. q. 4.* quod est de directo contra opinionem Anch. Cum itaque in nostra quæstione præcise non loquatur Anchar. standum est auctoritatibus, quæ in his terminis loquuntur, etiamsi communis opinio esset in contrarium a remotis, *Nenia. lib. 5. Syl. Nupti. num. 72.*

Ceterum quatenus ipse Anchar. loqueretur præcise in hac quæstione, illi non esset standum, cum commu-20 niter † opinio Bart. & aliorum, *in d. l. 1. C. de sum. trinita. & fide cathol.* indistincte teneatur, vt fuit ostensum in aliis allegationibus, tum per me, tum per alios, & præsertim per Clarissimum Dominum Cephal. cuius consilium nunc est impressum, *in primo volum. sub num. 79.* cuius opinioni subscribunt plures moderni, qui post illum scripserunt, *vt Clar. in dicta sua pract. quæstio. 78. in principio. & Vinc. in 2 part. suarum communium opinionum, opinione 243. publicamur. & Paseth. consi. 202. num. 64. & sequen. & ita eam tenet plures in id citans Clar. in dicto versicul. sed hic quæro, dicens eam communiter approbari, & citans dictum consilium Domini Cephali, quam tenet indistincte Francisc. Marc. quæstio. 730. num. 8. 1. part. Cassaneus super consuetud. Burgund. in rub. 2. § primo, in text. & appartient la confiscation. num. 13. & sequen. maxime num. 18. pagi. seu colum. 372. & in rub. 9. § 15. in tex. & les heritages num. 2. colum. 1256. Emanuel Suarez in suo thesaur. receptarum sententiarum in ver. confiscatio. num. 267. & Cæsar Vrsil. in additio. ad decisio. Afflict. 282. num. 19.* Et possem plures alios modernos citare, qui indistincte hanc opinionem sunt sequuti. Vnde illi opinioni Ancharani distinguenti minime standum est, cum etiam non sit 21 fundata in bonis rationibus, † *vt ostendi in allegationibus,* quia *clemen. pastoralis. § rursus.* in qua ipse se fundat, *de re iudica.* non facit ad hunc punctum, vt ostendi ex traditis per Abba. Deci. & alios, & præsertim Igne. qui longam scribit disputationem super illo text. *in repetit. § non alias. leg. necessarios. ff. de senatusconsult. Syllan. maxime numero 412. & sequen.* Sicut alia secunda ratio Ancha. quæ fit in decisio. Bart. *in d. l. cum filius familias.* minus obest, cum illic omnes teneant contumaciam condemnati nocere etiam tertio, quando sententia condemnationis illi nocet, & potest exequi contra ipsum, vt quia statutum considerat tantum condemnationem. Quibus additur, quod etiam hoc casu, quo contumax confiscatur, 22 † vel condemnatur, quod sententia extendatur etiam ad bona sita extra territorium, satis admittit Socin. *in capit. postulasti. colum. fin. in ver. nec obstat. leg. cum vnus. de foro compe.* Et ita illum intelligit, & sequitur Boss. *in tit. de bono publicat. nume. 64. qui etiam ad hoc citat Felyn. vt ibi per eum.*

Illud autem non omittam, quod Ioan. Andr. in dubiis citatus, non tenet hanc distinctionem, si diligenter intueatur Ancharan. sed ponit illam quæstionem Nicol. de Mattarel. quam tangunt Bartol. & alii in dicta *l. prima. & in aliis locis alias citatis,* sicut Alexand. *in allegata l. secunda, num. 8. versic. nec obstat ratio in contrarium,* non dicit id, quod Ancharan. sed loquitur in alia quæstione Bald. quando ex dispositione statuti, imponentis aliam pœnam, quam sit imposita de iure communi, habeat locum dispositio dictæ authenticæ, bona damnatorum, qui non est casus noster, cum hic agatur de pœna a iure communi imposita, licet quando a statuto eadem pœna imponitur, quæ de iure communi est imposita, confis-23 catio † etiam trahitur ad bona sita extra territorium, *vt Alcia. tradit in consil. 324. num. 4.* vbi loquitur etiam, quando delinquens est contumax. His additur quod Augustin. de Arimin. *in additio. ad Angel. de Aret. in versic. & eius bona publicamus, super versicu. quoro bona expresse, num. 8. in fine,* refert etiam dictam opinionem Ancharan. & *num. 7.* dicit Bartol. velle contrarium, non obstante *dicta clementina pastoralis,* & sic in effectu admittendo opinionem Bartoli communiter receptam, reiicit opinionem Ancharan. Paul. etiam de Castro *in consilio 319 primum quæsitum in primo volumine,* quem Augustinus dicto numero sequitur, & multum commendat, dicens, quod multum eleganter, & subtiliter declarat hanc materiam, & aperit intellectum non intelligentibus eam, licet illum alleget in antiquis, *sub alio numero,* tametsi Crauetta *in consilio 128. numero primo,* illum non admittat, volens indistincte, confiscationem trahi ad bona sita extra territorium, satis clare censetur tenere hanc nostram sententiam contra Ancharan. Nam in casu suo contra absentes & contumaces, fuerat lata sententia, & facta confiscatio, non de iure communi, sed ex forma statuti quærebatur, vtrum traheretur ad bona sita extra territorium? Et disputat, & concludit, quod non, sed tamen fatetur, quod si cōfiscatio fuisset facta de iure communi, vt quia pœna confiscationis a iure communi imponeretur, venirent bona sita extra territorium, secundum tamen dispositionem dictæ auth. *bona damnatorum, vt ibi per eum, num. 3. versicu. patet igitur. opinionem etiam*

Bart.

Bar. post Marf. & aliostenet Lancell. Conrad. in d. tit. num. 16. col. antepen. & pen. Ex quibus apertissime patet, opinioni huic Aochar. minime de inre adhæreri posse, cõtra quam etiam faciunt multa inferius adducenda, pro dissolutione aliorum dubiorum.

Ad vltimam partem dubii, quod non potuisset condemnari hæc mulier ex indiciis indubitatis ad pœnam ordinariam, *vt per Iul. Clar. d. quæst. 20.* Respondetur ex traditis per eum illic in ver. *alii vero dicunt*, vbi ex Carre. dicit, ex indiciis indubitatis in delictis occultis & difficilis probationis, & tractatibus secretis, in qui bus veritas 24 clarius haberi non potest, potest quis † puniri ordinaria pœoa delicti, secundum communem opinionem, licet fateatur, de coosuetudine apud eos non seruari, vt omoioo pœna mortis irrogetur, & ordinaria delicti, sed cum illa oon esset præsens, & in fortiis curię, potuit banniri pœna mortis, maxime quia cum sent. otia ea capta, noo posset exsecutioni demandari, si ipsa ostendisset de sua innocentia, vt in statuto, qualiter & quaodo procurator interuenire possit in caussis crimin. Et sic oon potest dici, quod proprie fuerit cõdemnata vel punita pœ-25 na ordinaria delicti. Et quod † indicia & probationes alias minus perfectæ & plenæ admittantur etiam ad condemnaudum, tradit Marsil. *in consil. 116. num. 13 & sequ.* & maxime iuncta contumacia rei, *GoZadi. cons. 31. num. 15. versic. sexto. & idem tradit in 2. tomo consiliorum criminalium posterio[illegible] [illegible]stinianus Bondenarius in consil. 54. num. 22. & sequen.* Vbi voluit etiam hoc casu sententiam noccre tertio. Et quando sumus in maximo delicto, vt est hoc parricidii, & interfectionis mariti, vita & bonis 26 spoliati, quod est crimeo grauissimum, † vt alias fuit dictum, & per me & per alios Excellentes scribentes, quod & tradit etiam Anton. Gom. *tomo 3. suorum tracta. va. cap. 3. num. 3. versicu. item etiam, & Bero. consi. 77. num. 2. in 3.* vbi dicunt, plus delinquere, qui vxorem vel virum occidit, quam patrem: & eo casu proculdubio dotem a-27 mittit mulier, & applicatur heredibus † viri, *vt per Alexan. de Neuo consil. 18. num. 5.* quod consilium etiam fuit alias citatum ad hoc, vt solum indicium fugæ illius, cum interfectoribus facit contra illam probationem, & in eo delicto applicari descendentibus, *vt in casu simili etiam comprobauit optime Clarissimus Cephalus in consil.* 28 *214. fere per totum*, proculdubio ea † præsumtionibus potest reus etiam ad mortem condemoari, *vt per Iul. Clar. dict. quæstio 20. versicu. sciat autem, & in §. assassinum, versic. præterea*, vbi dicit communem. Et propter immanitatem criminis, etiam de iure communi, vt in crimine læsæ maiestatis, in latronibus, & aliis huiusmodi confessionem fictam operari idem, quod veram, tradit Bar. *in l. 2. ff. de bonis eorum qui ante sentent. mort. sibi consciue. sequitur Menoch. in consil. 99. num. 178.* Ex quibus concluditur, omnino opinionem Ancharani cessare, cum loquatur in terminis nostris, vt supra, non sit vera, nec communiter recepta, & quatenus deberet admitti, cum ipsa mulier non fuerit condemnata ex contumacia tantum, sed ex præsumtionibus, indiciis, & probationibus, quæ sat erunt ad illam condemnaudum, actorem omnino obtinere debere.

Quarto loco dubitatur, ne dicta sententia noceat aduersariis tertiis, a quibus petuntur hæc bona, cum sit la-29 ta ex confessione delicti, † inducta contra contumacem ex forma statuti, *Bart. in l. eius qui delatorem. ff. de iure fisci, Marsil in l. infans, num 23. ff. ad leg Cornel. de sicar. & Rosa. consil... num. 2. in 5.* Sed dubium hoc tollitur ex pluribus.

Primo, quia non est verum, quod ea sola contumacia fuerit ipsa mulier condemnata, sed ea probationibus sufficientibus ad illam condemnandam, vnde sententia 30 ipsa etiam † tertiis oocet, *vt per Iustinia. Bondenarium d. cons. 44 num. 22. & per omnes post Bar. in d. l. cum filiusfamilias.* Et hoc videtur verius de inre etiam communi, stante fuga condemnatæ, & aliis indicius, *vt per Osasch. decis. Pedemon. 105. num. 12.*

Secundo, opinio Bar. *in d. l. eius qui delatorem*, qui voluit confessionem fictam non † transire etiam ad here-31 des, nec illis nocere, non procedit, quando post talem fictam confessionem succedit condemnatio & sententia, tunc enim transit ad alios, *vt declarat Bart. met in l. ex iudiciorum. num. 2. ff. de accusat. idem tenet Bal. in l. qui a latronibus. §. 1. circa med. ff. de testam.* vbi dicit, quod si sint bona publicata, & translatum dominium, proculdubio pœna transit ad † heredem. Et illic idem tenent Imol. 32 *num. 10. & Aret. num. 7. & Constantr. Rogerius num. 34. idem tenet Bald. in l. 1. num. 6. & 7. C. ex delict. defunct. & in §. vasallus. num. 3. in tit. de pace tenen. & eius violato. Alex. in additio. ad Bart. in d. l. eius qui delatorem. in 2. additio. & idem tenet Angel. Aret. in 1. tom. consilio. crimin. cons. 71. num. 24. & seq.* vbi consuluit ad propositum nostrum, *vt inferius dicetur.* Et ita fuit decisum in consilio Pedem. *vt in eius decis. 106. per totam.*

Tertio, cum versemur in casu coofiscationis, seu applicationis factæ filio, *vt in d. auth.* in quo sufficit, quod facta fuerit condemnatio rei, sententia proculdubio etiam tertio nocet, *vt per omnes in d. l. cum filiusfamilias, & in aliis locis s. citatis.*

Quarto animaduertendum est, quod hic non agitur contra tertium omnino (*vt etiam dixi in primis allegationibus*) cum iste reus habeat caussam in effectu a dicta muliere condemnata, † quo casu oon potest dici tertius, 33 *vt per Cra. et alias citatum in tract. de antiq. tempo 1. part. §. impleatur nunc. num. 22.* Et quod cõfessio ficta noceat successori † vniuersali vel singulari, tradit Dec. *in c. at si* 34 *clerici num. 13. de iudic. per l. si superatus. §. fin ff. de pignor.* Et cum valuerit proculdubio sententia † lata contra i-35 psam mulierem, licet esset cootumax, quia tractatur tantummodo de illi præiudicando, *vt voluit Castrens. in consil. 325. si dicta sententia, ad fin. in antiquis, cum quo transit Marsil. in singulari suo 4. & sequitur GoZadin. in d. consil. 31. num. 15. versic. 6.* Et idem † quod contumacia 36 noceat condemuato, omnes admittunt, *vt per Dec in consil. 410. colum. 3. versic. quarto principaliter. & in l. 2. num. 18. C. qui testamenta facere possunt*, vbi dicit, quod stante statuto, illi omnino standum est, & oon potest contrarium probari, & cum bona hæc fuerint applicata filio ipso iure, & sit surrogatus loco fisci, *vt per Salyc. in dict. authent. bona damnatorum, num. 5.* potest actor agere in exsecutione dictæ sententiæ ad reuocationem † a-37 lienatorum per condemnatam, *Francisc. Tigri. & Barta. inter consilia ipsius Barto. consil. 157. super his, quod etiam tenet Pic. num. 98. & Ioan. Annibal. num 373. & sequen. in repetit. l. post contractum. ff. de donat.* Sed quod sententia noceat etiam fideiussoribus bannici, † & condemnati, & 38 porrigat effectum contra bona & possessores bonorum confiscatorum, tradit Angel. Areti. *d. cons. 71. num 28. & num. 43. & sequen.* Et *num. 46.* voluit etiam fidem facere contra tertium, vna cum aliis iodiciis & probationibus. Et idem videtur voluisse Alciat. *in cons. 125. num. 9.* vbi dicit, præiudicare condemnato, sed non successoribus habentibus caussam antiquam: secus igitur, si habent caussam iuniorem post sententiam.

Quinto dubitatur, dictam authenticam hoc casu sibi locum vindicare non posse, ex quo illa procedit, quoties sequitur condemnatio ex iuris cõis dispositione, non de iure speciali, *vt omnes fatentur.* Et in † proposito 39 videt damnata de iure speciali, & ex lege priuati iudicii, cum iudex illam condemnauerit capitaliter, & in confiscationem bonorum, cum de iure communi nõ posset confiscare, *Bal. in c. 1. nu. 13. de pace tenen.* & eam banniuit a dominio Sereniss. Ducis, cum de iure communi talis pœna non imponatur. Nec etiam ex statuto cõfiscantur

bona, licet reus ponatur in banno ob † contumaciam, nisi id statutum disponat, *Bald. ibi num. 14. vbi Aluarot. Alex. in d. l. 2. num. 8. vers. concludo, & in l. 1. num. 17. versi. apparet igitur. C. de hered. institu.* Ex quibus videtur iudicem pœnam aggrauasse, eum sequatur effectus vltra legis prouidentiam, *Bald. in l. 3. num. 1. versic. sed contra. C. si penden. appellat. mors super.* Et quia iudex ille nullam habebat iurisdictionem, nisi a Principe & statuto, illi merum & mixtum imperium concedente, *Nell. in tract. de bannit. 2. par. primi tempo. quæst. 1. Dec. cons. 8. num. 5.* vnde dicendum est, eam puniuisse secundum statuta & ordines suæ iurisdictionis, † vt seruant iudices: nec aliter facere possunt, *Nell. vbi supra, Soci. cons. 275. num. 19. in 2.* Ex statuto vero Centi, si reus tempore sententiæ sit in fortiis, punitur capite, absque bonorum publicatione, si absens & in libertate, in bonorum confiscationem tantum, & si veniret in fortiam deberet decapitari, vnde cum pro pœna imponatur dicta confiscatio, non videtur posse dici, quod de iure communi sequatur tacite ipsam condemnationem, de quo de iure communi, confiscatio non datur ad pœnam reo capitaliter damnato, in casibus, in quibus habet locum dicta auth. sed tacite veniebat, sequuta condemnatione, ex qua reus erat effectus seruus pœnæ, & adeo incapax, vt retinere nō posset, *Bal. in d. l. 3. Aret in d. l. eius § si cui. vers. vnum. ff. de testam. & omnes in d. auth. bona damnatorum.*

Huius dubii solutio ex aliis alias adductis clara habetur: namque licet iudex ille vel commissarius Centi confiscauerit bona, secundum formam statuti Centi, quo casu respectu bonorum existentium in territorio Centi, non habeat locum dispositio dictæ auth. † ex quo per statutum est illi derogatum, & potuerit derogari, *Alb. in d. auth. bona damnatorum. num. 2.* eum tamen confiscatio de iure communi esset facienda omnium bonorum, vbique sitorum, faciendo confiscationem, etiam secundum iuris dispositionem, vt in sententia ibi, *Et applicamus & confiscamus secundum formam iuris & statutorum terræ Centi, & comitatus Ferrariæ*, proculdubio censetur facta confiscatio & applicatio, secundum iuris dispositionem bonorum, sitorum extra iurisdictionem statuti, secundum communem opinionem, de qua supra, quia quia cum habeat sententia ipsa relationem ad ius commune, censetur disponere secundum quod ius disponit, cum relatum sit in referente cum suis qualitatibus, *vulgata l. asse toto. ff. de heredib. instituen.* Et quicquid cōtinetur in termino, ad quem fit relatio, continetur in termino referentis saltem implicite, & quod intelligitur per relationem ad aliud, vere & † proprie dicitur intelligi, *Bald. in cons. 212. in qua veniunt, in 5. volum. Dec qui Bald. sequitur in consiliis 438. num. 7. & cons. 647. num. 2. & sequen.* Et sententia debet intelligi secundum naturam actus, & secundum ius commune † etiam impropriando verba, *vt late per Cranet cons. 188. num. 7. & sequ.* Et cum in ciuitate Bononiæ bona fisco non applicentur expresse, vel de consuetudine, confiscatio recessit ab aula, & in hoc differat a dispositione statutorum Centi, in illis bonis † succedit hic filius, vigore dictæ auth. *vt in terminis tenet Igne. alias citatus in l. cum fisco. num. 33. 34. ff. de Senatuscons. Syllan. & ad propositum etiam facit consilium Plot. 130. supra allegatum, in 3. dubio.* In cuius casu fuerat processum secundum dispositionem statutorum, & tamen respectu bonorum, sitorum extra territorium, voluit locum habere dispositionem dictæ auth. Et licet a statuto imponatur etiam diuersa pœna, quam a iure communi imponatur, delictum quod erat publicum, non efficitur propterea priuatum, *vt declarat Areti in d. l. eius § si cui. colum. 4. post medium.* Præterea (*vt etiam alias fuit dictum*) etsi sententia aliter exprimeret & auferret filio id, quod sibi a iure conceditur, nihil obesset, *vt per Bal. in d. l. num. 1.* Nam illi non posset præiudicare, & sententia † esset nulla, *vt scriptum fuit in primis allegationibus, in secunda difficultate, quod & voluit præter illic citatos Bal. in l. data opera, num. 90. C. qui accusa. non poss. Mart. de Laud. in dict. tit. de pace tenend. num. 11. & Roland. a Vall. consil. 98. in princip. 2. volum.* Nec est verum, quod in casu huius delicti non veniat publicatio bonorum, *vt probatur in l. 3. ante finem ff. ad legem Cornel. de sicar.* Quod admittit etiam inferius in alio dubio ipse Magnif. iudex: nam hoc casu confiscatur etiam dos, & alia bona vxoris, *vt per Clarum in dict. quæstio. 78. versic. quæro si bona, & alias fuit dictum.* Valuit igitur confiscatio facta Cameræ Sereniss. Ducis bonorum, sitorum in suo territorio: respectu vero sitorum in territorio Bononiensi, quæ Cameræ ipsi non potuerunt acquiri, nec fisco Bononiensi de consuetudine, vt supra, fuere dicto filio acquisita, ex quo de iure communi veniebat facienda confiscatio, quo casu non loquuntur Bal. Alexand. vel alii supra citati. Quod autem dicitur in dubio, quod iudex ille non habebat iurisdictionem, nisi a Principe vel statuto, hoc nihil facit, quia nulla est faciēda differentia, vnde iudex habeat iurisdictionem, & an de iure communi vel speciali, vt sententia † extendatur etiam ad bona sita extra territorium, *Bart. & sequuntur alii in dict. l. 1. in fin. Butr. in d. cap. postulasti. colum. 5. in fine. quod & admittit Nell. in dubio citato, in 2. par. secundi tempor. quæstio. 17. num. 3. & Cassan. in consuet. [illegible] gund. præcitatus in rubr. 2. § 1. num. 1. colum. 3. 4. [illegible]* extremo licet in casu dicti statuti Centi, confiscatio daretur ad pœnam, & non posset venire tacite sequuta condemnatione, vt dicitur in dubiis, hoc non obest respectu bonorum agri Bononien. vt s. Et sat est, quod ex sententia fuit iudicatum, crimen fuisse commissum, licet omnis pœna non fuerit expressa. *Gram decis. 6 num. 12.* tamen satis etiam hoc respectu censeatur facta confiscatio, vt s. Illud tamen non omittā, quod tradit Igne. *in d. § si sibi manus. num. 108.* quod de iure authenticorum non est locus publicationi bonorum, † ex quocunq; crimine damnati rei fuerint, siue publico, siue priuato, excepto crimine læsæ maiestatis, quod etiam de generali consuetudine procedere, inferius etiam ostendam.

Sextum est dubium, quod dicta authentica bona damnatorum, non habet locum, nisi quando damnatus est adeo † effectus seruus pœnæ, vt bona retinere non possit, *Bal. in d. l. 3. C. si pendent. appellat. & in d. cap. 1. & Aret. vbi supra.* At hoc casu mulier fuit bannita, quod bannum, admisso quod succedat † loco deportationis, quod non admittit Bald. *in l. 1. C. de heredibus instituen.* Et multas opiniones refert Iul. Clar. *quæstio. 71. versic. dixi autem*, vbi quod nec est absolutum, bannitum æquiparari deportato, & sic non affirmatur: deportatus tamen non perdit dominium rerum suarum, *vt per Aret. in d. l. eius § si cui. colum. 2. in fine.* Et dato, quod bannitus amittat ciuitatem, amittit suam tantum, cum fuerit a priuato iudice, habente tantum iurisdictionem loci, a quo banniuit bannitus: & ideo iura imperialia retinet, & est dominus † horum bonorum, *vt per Alexand. consil. 26. & 75. num. 7. 1. volum. Curn. Socin. in l. 1. num. 5. vsque ad octauum. C. de heredib. instituen. & consil. 56. litera Z. versicu. nec etiam illam perdit. in 2. volum. & Ruin. consil. 49. in 4.* Sed & quæstio hæc videtur decisa contra actorem, per Nel. *in dict. 2. par. secundi temporis d. quæst. 17.* ex multis illic allegatis.

Sed certe ista etiam in primis allegationibus fuerunt soluta & euacuata, & præsertim per Clariss. Cepha. *in d. suo consilio 79.* cuius opinionem dicit communem Emanuel Soarez *in suo thesaur. receptar. sententiar. in verbo: banniti. nu. 4.* Nam bannimentum † succedit hodie loco deportationis, *vt per Gaid. Pap. allegata decis. 423. ad fin. & Cranet. consilio 220. nu. 13. & 224. nu. 1.* maxime si bannitur in ære & persona, & ex forma statuti est extra protectio-

ectionem communis, *Bal. in d. l. 3. nu. 7.* vel bannitur ex caussa, ex qua de iure communi debet deportari, vt in casu isto, *prout declarat idem Bald. in d. cap. 1. nu. 11. de pace tenen.* Et idem Aret. quando potest impune offendi, *in d. l. eius qui. §. 1. colum. 4. versic. quaerendum est.* Idem tenet Curt. iun. quando quis bannitur ad mortem, vel ob poenam deportationis, & potest offendi, *in cons. 182. num. 8. & Gramma. voto 19. num. 13.* idem quando quis bannitur perpetuo, & cum confiscatione bonorum, deportato aequiparatur, † & propterea non admittitur in caussa procurator, *consuluerunt Alex. in cons. 90. num. 18. & sequ. & Benedict. de Balzis in consi. sequen. num. 29. & sequ. in 1. tom. consilio. crim. quam opinionem dicit communem Ioan. Pyrrh. in d. l. ea sola deportationis, post princ. ff. de reg. iur. & huius mentis est Octau. Osach. in d. decis. 105. num. 9.* Et licet Iul. Clar. *in d. quaest. 71.* dubitet propter multorum opiniones illic relatas, tamen resoluit, quod standum est decisioni, in terminis Doctorum, loquentium de talibus bannitis, an deportatis vel relegatis comparentur. Et secundum hanc resolutionem habemus intentum, 55 quia in his terminis, quando quis bannitur ex caussa, ex qua de iure communi erat deportandus, † quod habeat locum dispositio dictae authen. plures tenent, *vt Bald. in d. cap. 1. num. 11. Aret. d. §. 1. col. 4. vers. quaerendum est, & Osasch. d. decis.* qui tamen in suo casu aliter concludit duabus rationibus, quae non concurrunt in casu nostro: altera, quia consuetudo & stylus erat illius curiae, quod confiscarentur, & non reseruarentur filiis: altera & secunda, quia filii ipsi quoque deliquerunt, *vt ibi, num. 11.* Et licet deportatus quandoque possit habere bona, vt in dubiis, non tamen id euenit, quando fiscus vult ea habere, & respectu praeteritorum bonorum confiscatorum, vt declarant ipse Cor. *in d. l. 1. & omnes in d. l. ea sola deportationis,* nec etiam quando applicantur filiis, vel aliis, secundum d. authen. *vt tradit expresse gloss. in d. l. ea sola deportationis,* q̄ cōiter recipitur, quod voluit ibi etiam Pet. Fabr. *in princ.* Et licet bannitus in alio loco possit habere bona quam in loco banni, illud procedit, nisi ea bona de iure communi confiscentur, quia tunc bannitus ea habere non potest, cum transeant in fiscum illius loci, vel si fiscus de consuetudine non acquirit, vel habere non potest, acquiruntur filiis per dictam auth. vt supra in 3. dubio fuit ostensum. Nec aliter dicunt DD. in dubiis citati: nam hoc casu est recurrendum ad dictas decisiones.

56 An confiscatio extendatur † ad bona, sita extra territorium, necne, vt bannitus possit habere & retinere bona, declarat Ioseph. Ludo. *in decis. Perus. 11. nu. 10.* remittens se in hoc ad Boss. & Clar. hanc q̄stionem tractantes, ex quo (*vt ipse ait*) non est expeditum, bannitum in eis simpliciter admittendum esse. Quod modo quaestio ista sit decisa per Nel. *d. quaest. 17.* tollitur ex eo, quia ipse Nel. tenet cōtra communem opinionem DD. in eo vlti. mem-57 brō, q quando confiscatio de iure communi fit, † bona sita extra territorium confiscantis, non acquiruntur vigore illius cōfiscationis, fisco illius ciuitatis, in cuius territorio sunt posita, quando delinquens non erat ex ea oriundus, cuius t̄rium tenent omnes. Et ita Nel. ponentem opinionem, verum diuersam ab aliis, quam tamen non sequitur, refert August. de Arim. *in addit. ad Ang. in d. tract. in verb. & eius bona publicamus, num. 5. 6. & 7.* videtur residere in opinione Barto. & aliorum indistincte tenentium, bona fisco illi applicari. Et ita etiam in specie ipsum Nel. refert, sed non admittit, citans Afflict. etiam aliter tenentem indistincte, Hieron. Gygas alias citatus, *in tract. de crimi. laesa maiest. lib. 2. tit. de poena committen. crimen laesa maiest. quaest. 2. pag. 2. & 3.* Et ita opinionem Bar. etiam in hoc casu videtur firmare Conrad. *d. tit. de publica. bonor. ad finem.*

58 Septimum & vltimum dubium † proponitur, quod d. authen. procedit, quando confiscatio sequitur tacite non expresse, *vt per omnes in dicta authen. bona damnatorum.* Vnde in casu isto non potest locum habere, ex quo expresse etiam de iure communi est imposita poena confiscationis ab ipsa lege, *l. 3. §. legis. ff. ad leg. Cornel. de sicar. iuncta l. 1. ff. de parricid.* Nec videtur bona responsio id intelligi, quoties in indiuiduo poena confiscationis bonorum imponitur tantum, non sub generalitate parricidii, vt respondet Clariss. Cephal. *dict. consil. numero 22.* Quia imo videtur constituta poena delinquen-59 tibus expresse & clare, † vltra quod dicitur satis expressum, quod sub generalitate comprehenditur, *Barto. & Doctor. in l. praetor ait. in princip. ff. de operis noui nuntiatio. Dec. cons. 259.* Imo dicitur etiam esse expressum, quod comprehenditur sub vniuersalitate verborum, *Crauet. consil. 290. versic. 12. num. 5.* Et quod in casu dictae l. 3. habeatur expressio de dicta poena confiscationis, tradit Francisc. de Parma, *titu. de priuileg. fisci. 2 parte, versicu. superest igitur. in fine,* vbi inter alios casus, in quibus venit bonorum confiscatio, ennmerat expresse hanc legem Cornel. de sicar.

Dubium hoc dupliciter tollitur. Primo, quia licet Doctores teneant dictam authenticam locum sibi non vindicare, quando est expressa poena confiscationis, sed venit tacite, & in consequentiam ad condemnationem 60 criminis, de consuetudine tamen † generali non confiscātur bona, nisi in crimine laesae maiestatis, & haereseos, *vt per Boer. decisio. 264. num. 15. cum aliis traditis per Iul. Clarum in d. quaest. 78. in princip.* Et quod dicta auth. habeat locum, siue crimen sit publicum, siue priuatum, generaliter tradit etiam Igne. *in d. §. si sibi manus. num. 108.* quam opinionem dicit communem Emanuel Soarez *d. suo tract. in verb. bonorum confiscatio. num. 40.*

61 Secundo, † id quod dicunt Doctor. quod dicta auth. non habeat locum, quando est expressa poena, non eo modo intelligitur, prout intelligitur in dubiis, quia sem-62 per est expressa poena in legibus, cum bona sunt confiscanda, vt in deportatione, † in qua omnes admittunt dictam auth. locum sibi vindicare, cum est expressa confiscatio bonorum, *l. deportatorum. C. de poen. probatur in l. 1. ff. de bon. damna. in d. l. ea sola deportationis. in l. fin. §. vt autem. ff. de bon. eorum qui ante sent. mor. sibi consciuer. in l. qui vltum. ff. de poen. & in aliis legibus, & tradit Igne. in d. §. si sibi manus. num. 87.* Et si non esset expressa, non posset fieri condemnatio, & si fieret ex forma statuti, non haberet locum dispositio dictae authen. quia fieret iure speciali, vt dicitur in dubiis, sed intelligitur venire in cōsequentiam, quando damnatus ad mortem ciuilem, vel naturalem est reus, & amittit vitam vel ciuitatem, *vt tradunt DD. in d. auth.* Et quod dicatur, confiscatio venire in consequentiam poenae, quando damnatus perdit ciuitatem, vt quia deportatur, tradit Bald. *in d. cap. 1. num. 10. in fin. de pace tenend.* Nam eo casu, etiamsi nihil esset dictum in sententia de publicatione, publicatio tacite cōsequeretur ad naturam criminis, vt regulariter est in casibus capitalibus, *dict. l. 1. ff. de bon. damnato.* Secus vero esset, vbi non sequeretur publicatio, si expresse non fie-63 ret, vt in relegato in perpetuum, † cui possunt adimi bona, sed tamen non videntur adempta, nisi expresse adimantur, *l. relegati. & l. relegatorum §. ad tempus. ff. de interdict. & releg. & d. l. deportatorum.* Et hoc casu quo expresse in sententia confiscarentur bona, dispositio dictae authen. sibi locum vindicaret: secus in primo casu, *ita declarat Aret. in d. l. eius qui. §. 1. num. 3. colum. 2. in princip. & ita etiam declarat Ange. Aret. ita exemplificans in dicto verbo, & eius bona publicamus, in versic. & quod bona damnatorum, num. 34. & Cagnol. in d. l. ea sola deportationis, num. 5. & 7.* quo fit, vt cum hic versemur in poena iuris communis, quae est deportationis, *vt in d. l. 3. §. penultima & d. l. 1. ff. de parricid.* q † nomen importat omnium re-64 rum spoliationem, *l. fin. C. de senten. pass. & restit.* quia de-

portatus nudus exsulat, *l. tutelas. §. vlti. ff. de capit. dimin.* etiamsi in condemnationa non sit expressum, *d. l. deportatorum.* proculdubio debet habere locum † dispositio dictæ authen. Et in terminis, quod in casu dictæ l. 3. locum habeat, habetur expresse per gloss. *ibi in eadem l. 3. §. penul.* Quod etiam tenuit Franc. Lucan. *in tract. citato in dubiis, in 2. par. in fi. num. 49. in vlti. casu, Dec. cons. 252. nu. 5. Mars. in d. l. fin. ff. de iurisdict. omn. iudi. num. 19. Paris. cons. 161. in fi. 4. volum. Carrer. in sua practi. §. fina. num. 29. Rolan. a Vall. cons. 98. in princ. 2. volum. & Plot. d. consil. 130 num. 88.* Quibus decisionibus in terminis standum est, quicquid esset in aliis casibus, *vt per Clar. in d. quæst. 71. d. vers. dixi autem, ad fin.* Ex quibus soluta & euacuata sunt omnia dubia proposita, & apertissima apparet iustitia ipsius Domini Iosephi, cuius caussa etiam tanta æquitate iuuatur, quanta aliqua alia vnquam fuerit æquitate fulta.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Ita fuse hæc & diligenter tractantur, vt marito nihil nisi relatum addi possit. Materiam hanc bānitorum tractant ex recētioribus, *Decia. cons. 64. in 3. Menoc. cōs. 99. Veggi. cons. 27. Gigas cons. 104. Ludoui. lib. commu. conclus. 3. conclus.* nuper etiam emissus est tractatus de bannitis, qui circūfertur sub nomine Hippo. Mars. & iure q. dem.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXXIV.

Tractatur rursus (dubitationes quasdam resoluendo) materia superioris consilii, quando sibi locum vindicet auth. bona damnatorum, C. de bon. proscript.

SVMMARIA.

1. *Dispositio authen. bona damnatorum, an habeat locum solum, quando quis damnatur ad mortem naturalem, vel efficitur seruus pœna, ita vt nihil penes ipsum remaneat.*
2. *Proscripti dicuntur illi, quorum bona publicantur, & an hat banniti nostri tempore.*
3. *Bannum succedat quo casu loco deportationis.*
4. *Banniti in locis, in quibus retinent, quæ sunt iuris ciuilis, non efficiuntur serui pœna.*
5. *Bona banniti amittentis ciuitatem, & qui non potest alicubi habere bona, si fisco non applicentur, applicantur filiis.*
6. *Deportatus quo casu habeatur pro mortuo.*
7. *Bona condemnati de iure statutario, possunt tamen acquiri filio de iure ciuili.*
8. *Bona extra territorium acquiruntur filio quando pœna banni in locum deportationis surrogatur illius ascendentis.*
9. *Dispositio auth. bona damnatorum, an habeat locum in bonis matris condemnatæ.*

QVANTO magis considero omnia fundamenta, tam per me, quam per multos Excellentes Iureconsultos in medium adducta, ad fauorem Domini Iosephi Ferrarii, & motiua hucusque excitata, tanto clarius impellor in eam sententiam, pro qua bis copiose scripsi, ipsum D. Iosephum iustitiam fouere, & sententiam aduersus eum latam renocari debere, non obstantibus etiam nouis dubitationibus per Clariss. Do. Iudicem propositis, quæ ex alias scriptis satis & super fuere euacuata & sublata, quibus tamen specialiter satisfaciam.

Et ad primum, quod dispositio auth. bona damnatorum, C. de bonis proscript. non habeat locum, nisi quādo quis damnatur ad mortem naturalem, † vel efficitur seruus pœnæ, ita quod nihil penes ipsum remaneat, *vt per Bal. & alios citatos in dubiis*, respondetur, quod illa opinio non est vera nec communis, *vt alias ostendi in primis allegationibus, in 4. difficult.* Namque præter id, quod multi ex citatis in dubiis eam opinionem non tenent, & præsertim Bar. & Ang. citati *in authen. nouo iure. C. de pœn. iudic. qui male iudi.* Bal. vero *in l. eius qui. §. 1. num. 2. ff. de testam.* potius videtur tenere contrarium, ponendo hanc nostram sententiam postremo loco, *iuxta gloss. vltimam. in l. qui filium. §. Sabinus. ff. ad Trebell.* Castrens. *in cons. 319. 1. volum.* tenet etiam contrarium in casu nostro simili, quando cōfiscatio venit facienda de iure cōmuni, sed quando fuit facta confiscatio ex forma statuti, quo casu habet locum sua opinio, quam illic tenuit alioquin esset locus dictæ auth. *vt per eum ibi in 2. col. num. 3. vers. patet igitur.* Et secundum hanc sententiam venit intelligendus in aliis locis citatis in dubiis, *in d. § 1. & in l. 2. in fi. C. qui testam. face. poss.* Boss. etiam citatus *in tit. bannitis quod amit. num. 10.* non videtur illam opinionem firmare, sed se remittit ad Bar. *in l. tutelas. §. fin. ff. de capit. diminu.* vbi hoc non tenet. Imo proprie Boss. in deportato hanc nostram sententiam tenet, adeo quod paucissimi remanent pro contraria sententia, scil. Cœpol. *cons. 17 n. 42. & Mart. de Laud. in tract. de fisc. quæst. 5. vbi citat Bar. & Ang. in d. auth. nouo iure, qui hoc non dicunt.* Probatur hæc nostra verissima sententia ex tex. in d. auth. in princ. bona damnatorum seu proscriptorum. Nam proscripti non dicuntur, † qui condemnantur ad mortem, vel efficiuntur serui pœnæ, sed tantummodo ii, quorum bona confiscantur, *vt tradit Andr. de Iser. & Afflict. in tit. quæ sint regal. in verbo condemnatorum, in princ.* vel ii, quibus vita reseruatur, tamen ciuitas vel libertas amittitur, *secundum Bart. in l. 1. num. 1. ff. de bonis damnatorum, & melius declarat Cagnol in l. ea sola, num. 2. ff. de reg. iuris, & Mari. Salamo. in l. vt vim, num. 24. ff. de iustit. & iure.* vbi vult bannitos nostri temporis proscriptos censeri. Quod autem hæc sit communis opinio, quod vt habeat locum d. auth. non sit opus condemnatum mori vel effici seruum pœnæ, iam probatum fuit in dictis prioribus allegationibus, maxime ex Nel. *in tracta. de bannit. 1. part. 2. tempor. quæst. 11.* ex Imo. qui dicit communem *in d. l. eius qui §. 1. num. 3.* Et vltra plures citatos illic addo nunc pulcerrimum consilium Thob. Non. *104. num. 7. & sequen.* vbi hanc quæstionem latissime examinat, probans bannum sufficere loco deportationis, ex Guid. Pap. alias per me citato *in dictis allegationibus.* Et citat etiam ac sequitur consilium Ceph. *in hac causa 79.* quod Cepha. consilium multi ex recentioribus fuere sequuti, Viui. *2. par. suarum communium opinionum, opinio. 243. publicantur. Clar. in quæstio. 78. versic. sed hic quæro. Emanu. Soarez. in suo thesaur. recepta. sententia. verbo banniti, num. 4. & Past. in cons. 202. num. 64. & sequen.* Et quod bannum hoc casu † succedat loco deportationis, vltra alios alias citatos tradit Nat. *cons. 666. num. 14.* vbi quando bannitur cum publicatione bonorum. Et idem voluerunt Galiau. *in l. Gallus § & quid si tantum, in princip. ff. de liber. & posthum.* Cassan. qui declarat id procedere, quando bannitus potest impune offendi, *in consue. Burgund. in rubri. 2. de confiscat. § 1. in text. qui confisq. le corps. 1 nu. 5. & num. 8.* Et idem late tenet Thob. Non *in consi. 112. num. 4. & sequen.* quod proprie loquitur, quando bannitur is, cui pœna deportationis a iure irrogabatur, vt etiam eo casu loquitur Nat. *in d. cons.* Ex quibus penitus tollitur hoc primum dubium.

Secundo, dicitur in dubiis, quod licet banniti nostri temporis æquiparentur deportatis respectu amissionis bonorum in territorio, a quo banniuntur exsistentium, non tamen idem est in aliis locis, in quibus retinent, quę sunt iuris ciuilis, & propterea, † quod efficiantur serui pœnæ, *Clar. in §. testamentum. quæstio. 19. versic. aliquando vero, & sequen. q. decis. Perus. 11. num. 10. Alexan. consil. 23. penul. column. in 1. Curt. sen. consi. 180.* Et non potest æquiparari deportato, ex quo deportatio exigit insulam propter malum aerem, vt citius moriantur, *Bal. in l. 1. C. de monop.* Nec efficitur infamis talis bannitus, *Clar. quæstio. 72 circa finem, in practi.*

Sed certe hoc dubium in aliis allegationibus primo & secun-

& secundo loco scriptis resolutum fuit: nam cum hic simus in casu, in quo expresse lex imponit pœnam deportationis, *vt in d.l.3.§.penult.ff.ad leg.Corne.de sicar. iuncta l.1.ff.de parricid.* vt alias fuit dictum, non est disputandum, quæ iura retineant alii banniti pro aliis delictis, pro quibus talis pœna de iure communi non est expressa, nec an possit facere testamentum, de quo disputat Clar. *in d.quæst.19.* cum certum sit, quod non possunt deportari, *vt est tex. in l.2. C. de bon. proscript.* quo casu cum ob tale delictum, delinquens nudus exsulet, *l.tutelas §.vltimo.ff.de cap.dimi.* & talis deportatus vel delinquens mutet statum, & amittat ciuitatem, nec possit alicubi habere bona sua, quæ habet in loco in quo fisco non applicantur, appli autẽ filiis & aliis, iuxta dispositionem dictæ auth. bona damnatorum, † *vt voluerunt in terminis Angel. & alii in d.authen. Bald. in alias allega. consi.341. in 4. colum. & admittit Castr. in allega. consil. 319. ante finem, & alii id tenent alias in aliis allegationib. citatis,* quo fit, vt cum ipsa mater fuerit bannita ea ex caussa, propter quã debebat deportari, non potuit retinere bona, extra territorium, quæ filio fuere applicata, & hoc casu deportatus habetur † pro mortuo, vt late Theob. *d.consil.112.numero 4. & sequen.* Imo & Clar. admittit, hoc casu in dict. quæst. quod quãdo pœna imponitur de iure communi, non possit bannitus facere testamẽtum, licet ipse exigat, quod secundum iuris dispositionem condemnatur, non secundum formam statuti, super quo alias fuit abunde scriptum. Et licet eius dictum respectu bonorum futurorum forte posset sustentari, quo casu loquitur Alex. citatus in dubiis: secus est respectu præsentium quæ filiis applicantur, vt fuit responsum in primis allegationibus in dicta quarta difficultate, & latius in resolutionib. dubiorum in 6. dub. ad quæ me remitto. Nec decis. Perus. allegata etiam dicit id, ad quod allegatur, cum tantũ ad alios se remittat, & dictum consilium Curt. facit pro hac parte, dum, *n.8.* vult, bannitum etiam ex contumacia, ex cã, propter quã de iure communi colligitur pœna deportationis, æquiparari deportato, & haberi pro mortuo, *vt nu.9 eiusdem cons.* Sicut nihil facit, quod deportatio fieri nequeat, ex quo exigit insulam, quia sufficit, quod de iure talis pœna imponatur, licet executioni non mandetur, sed bannitur delinquens ad pœnã mortis, & confiscentur bona sua, vt in præcedenti dubio fuit deductum. Quod imo non fit infamis talis delinquens, *vt per Clar. in d.qu.* non facit ad rem istam, quia nobis sufficit, quod etiam ex contumacia, *vt in aliis allegationib. fuit ostensum,* fuerit condemnata hæc mulier, licet etiam ex probationibus & indiciis apertissimis eius delictum fuerit comprobatum, vt fuit deductum ad hoc, vt dicta auth. sibi locũ vindicet, & Clar. *in d. quæst.* loquitur, quando non fuissent seruata seruanda, quæ in proposito seruata fuerunt ad vnguem, iuxta statutorum dispositionem.

Tertium proponitur dubium, quod cum expresse fuerit facta confiscatio, nec imposita pœna de iure communi, quæ erat deportatio, d. auth. non videtur sibi locum vindicare. Et licet hodie pœna deportationis non sit in vsu, ex quo tñ non apparet aliam pœnam subrogatam in eius locum, quæ debet subrogari & imponi, *Clar. quæst.67.* & hoc casu debuisset ille commissarius Principis in consulere, ex quo non habebat facultatem alterandi iuris dispositionem, imo videtur, quod habuerit animum condemnandi illam pœna homicidii, prout alios condemnauit, dispositio d. auth. procedere non videtur.

Huic dubio alias etiam fuit satisfactum, vt in primis allegationibus in prima difficultate, & in secundis, in quinto dubio: & nunc etiam respondetur, quod licet commissarius ille illam cõdemnauerit ad pœnam mortis, & ad confiscationem bonorum, secundũ formã statuti Centi, non tollit, quin etiam fuerit condemnata ad cõfiscationem bonorum ex dispositione iuris cõmunis, quod satis fuit expressum in sententia in ea clausula (*secundum formã iuris*) vt alias deductum fuit. Vltra quod non repugnat, quod fuerit cõdemnata secundum formam statuti, quo ad bona, sita in loco delicti, & quod fiat cõfiscatio seu reseruatio & † acquisitio bonorum filio ex dispositione iuris communis, *vt per Igne. alias citatum in l.cum fisco nu.33. & 34. ff. de senatusc. Sylla.* Et cum confiscatio expressa in præiudicium filii non valeat, *vt ex Bal. & aliis fuit deductũ in aliis allegata.* cessat omnis scrupulus. Vltra quod cum hanum propositum detur loco deportationis, vt supra & alias adductum fuit, non potest negari, quin censeatur subrogata pœna in locum pœnæ deportationis, & per consequens, quod bona sita in territorio Bononiæ, fuerint filio acquisita, † ex communi opinione Bar. & ceterorum *in l.1 C.de sum. trinit. & fid. cathol.* quã etiam vti communem tenent Laurent. Kircho. *in suis commun. opin. centur 3. conclus. 90. vers. index delicti. Ploti. in cons.130 nu.15.1. tomo consil. crim. Rolan. consil. 78. num.14. in 2. & cons.21. num 16. & 17. in 4. vol. & quam etiam admittit Clar. citans consilium Cepha. in hac caussa in d.quæ. 78. vers. sed hic quæro.*

Postremo loco non obstat, quod d. authen. non habeat locum in † bonis matris condemnatæ, *vt per Bart. in l.5. num.5. ff. de bon. dam. & Iasõ in §. actiones. num. 66 Instit. de actio. August. ad Ang. in verb. & eius bona publicamus num. 20. Caßan. loco præallegato in § 2. nu.21. & Clar. in quæst.78 vers. videndum,* quia nullus ex ipsis DD. citatis dicit, quod in bonis matris non habeat locum dispositio dictæ authenticæ, sed loquuntur aut secundum iura C. vt loquitur præsertim Bar. *d. nu.5.* aut in casu statuti confiscantis bona, quia esset intelligendum secundum dispositionem *l.de bonis, C.de bon. dam.* & cum d. auth. loquatur per verba, comprehẽdentia oẽs ascendentes, cõprehẽdit etiam matrem: & nulla probabilis ratio diuersitatis adduci potest, quin etiã bona materna filiis reseruentur. Et ita d.l. corrigi per d. auth. voluerunt Cyn. Odof. & Albe. in ea l. remittentes eius dispositionem ad d. auth. Sed & corrigi per *l.fin. in eisdem titu.* probat Lancel. Conra. *in suo prætor. in tit. de publi. bon num.2. 2. col. vers. idem est in filiis.* Ex quibus iunctis et aliis in hac cã scriptis, in ea sententia resideo, vt hic filius orbatus parentibus, & spoliatus bonis ab aduersariis, tandem debeat sua bona obtinere, quod in casu dubio æquissimum esset, ne malis operibus quis vel eius successor gaudeat & glorietur.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertal.*

CONSILIVM LXXXV.

Quando quis dicatur animo deliberato occidendi vulnerasse, & quando dicatur hoc fecisse in vindictam, vel ex noua caussa.

SVMMARIA.

1. *Reus imputatus nõ punitur, nisi conuictus & confessus.*
2. *Vulnerans præsumitur in dubio non habuisse animum occidendi, vt minus delinqueret.*
3. *Delinquunt homines aut proposito, aut impetu, aut casu.*
4. *Præsumtio minoris delicti in dubio est capienda.*
5. *Animus occidendi, si in assassinio præsumatur ex statuto, ergo in aliis casibus non præsumitur.*
6. *Qualitas intrinseca, vt animus, non probatur, nisi per præsumtiones & coniecturas.*
7. *Verba statuti (ex proposito præmeditato) important pensamentum.*
8. *Pensamentum est deliberata intentio animi, aliquem interficiendi proditorie.*
9. *Pœna maior merito debetur illi, qui ex proposito & sedato animo delinquit.*
10. *Animus deliberatus occidendi, quando colligatur in delicto, quod fit per impulsionem, & in eo, quod fit per ratiocinationem.*

11 *Propositum præmeditatum non est in eo, qui ob rixam præcedentem motus fuit ad offendendum.*
12 *Animum occidendi non adfuisse in vulnerante probatur multis coniecturis, quarum est: Prima si offendens sit bona vita & non mala, ac rixosus.*
13 *Secunda, si post vulnus compareat & se offerat a carceribus.*
14 *Tertia, si erat diues, & offendendo ad mortem animo occidendi, amittebat omnia bona.*
15 *Quarta est, si solus & cum armis solitis percussit.*
16 *Quinta, si in loco percussit vulneratum, vbi multi poterant illum defendere.*
17 *Sexta est, si caussa offensionis erat modica.*
18 *Et si caussa inimicitia nō erat talis, vt inereatur, quod aliquis occideretur.*
19 *Inimicitia enim leuis non facit indicium animi deliberati.*
20 *Septima est coniectura, si vulnera non fuerunt magna nec atrocia.*
21 *Octaua, si modo ad occidendum non apto percussit, vt (de piatto) quod aiunt.*
22 *Animum occidendi an quis habuerit, standum est iudicis arbitrio.*
23 *Et etiam iuramento ipsius vulnerantis, aliis quibusdam concurrentibus.*
24 *Statuti cessat dispositio, si illius præsuppositum cessat.*
25 *Statutum puniens offendentem ad vindictam, non habet locum, si quis offendat ex particulari odio.*
26 *Caussa noua præsumitur in ruptione pacis.*
27 *Medicis peritis de vulnere est standum, & non tonsori.*
28 *Vulnus dicitur lethale, quando vulneratus sanari non potest, aut cum maxima difficultate.*
29 *Vulnusculum non est in consideratione, nec comprehenditur statuto.*
30 *Vulnera quæ sint atrocia, & grauia demonstratur ex statutis.*
31 *Vulnus vnum est, licet duas tangat partes, & stante statuto.*
32 *Vulnerans an teneatur etiam pœna statuti pro euaginatione.*

INQVIRITVR Do. Iosephus Ferrarius per Magn. Dom. Commissarium Centi, quod animo occidendi percusserit & vulnerauerit Ioannem de Fusariis pugione super caput cum lethali vulnere, & super faciem, cum cicatrice remansura, & hoc ad vindictam vulneris sibi illati per Anto. ipsius Ioannis fratrem præteritis diebus. Et vt in ipsa inquisitione negauit D. Ioseph' animo occidendi, vel ad vindictam suæ offensæ percussisse dictum Ioannem, & defensiones suas fecit, vt in process. Quibus stantibus, contingit dubitari contra eum, quod debeat puniri pœna incisionis manus, & lib. 200. quasi animo illum occidendi eum vulnerauit, sic disponente statuto Ferrariæ sub rub. *pœna homicidium committentis vel insultantis animo occidendi, in vers. si vero insultum, fol. 44.* Secundo, pœna librarum mille vigore statuti Centi, sub rub. *de pœna offendentis aliquem in vindictam.* Et tertio pœna proclamatis punientis euaginantem arma, pœna trium ictuum funis, & scutorum 25. De singulis itaq; capitibus videndum est, vt appareat, qua pœna ipse Dom. Iosephus puniri possit? Et quo ad primum caput, eius sum sententiæ, vt nullo modo possit puniri pœna dicti statuti Ferrariæ, cuius verba sunt hæc: *Si vero insultum fecerit animo occidendi, & ex proposito præmeditato, & non occidendi, sed ad actum proximum venerit vulnerando cum sanguinis effusione, amputetur ei manus, in qua magis possit & soleat lib. ducentas, Communi Ferrar. & vltra etiam teneatur ad eam maiorem pœnam, quæ arbitrabitur Sereniss. Dominus noster Dux, habita ratione delicti & personarum, vsq; ad mortem inclusiue.* Namque † certum est, reum imputatum de aliquo delicto non posse puniri, nisi fuerit de eo conuictus, vel legitime confessus, *cap. nos in quemquam. & cap. prohibentur. in fi. & cap. multis. ad fin. 4. q. 1. l. qui sententiam C. de pœn. Mars. in pract. crim. in §. 2. quæst. num. 2. & in cons. 13. in prin.* Et in proposito ipse D. Ioseph non est confessus hoc delictum, quod habuerit animum occidendi, sed apertissime illud negauit: nullusq; ex probationibus vel præsumtionibus curiæ fuit conuictus. Igitur venit absoluendus, & tãto magis, quia reus habet præsumtionem iuris pro se, quod non percusserit animo occidendi, † vt minus delictum voluerit committere, *vt ad propositum huius statuti declarat Boss. in tract. de homic. num. 46. & num. 52. & seq. Fran. Cason. in suo tract. in c. 5. nu. 5. in fin. præmissis, Blanc. in repe. l. fin. nu. 54. ff. de quæst. Iacob. de Alb. in cons. 46. in prin. & in fin. cons. Marant. cons. 152. num. 1. 1. volum. idem firmauit Menoch. in tract. de arbitr. iudic. libr. 2. casu 361. num. 23. Plot. cons. 30. num. 74. & Guid. Pancirol. cons. 151. num. 2.* Et cum delinquant † homines, aut proposito aut impetu, aut casu, *vt dicunt Iureconsul. in l. respiciendum. §. delinquunt. ff. de pœn. de quo late scribunt Franc. Cas. tract. 2. in titu. de indic. præmedit. a. ante delictum ex caussis. capit. 10. num. 2. Menoch. d. casu 361. nu. 8. & seq. & alibi sæpe DD.* in dubio capienda est præsumtio minoris † delicti, *Alex. cons. 115 in caussa inquisitio. nu. 4. 3. volum. & Tyber. Dec. cons. 67. nu. 12. 13. 3. vol.* Cui adstipulatur statutum Centi in rubr. *de pœna assassinorum, &c. post princip.* vbi disponit, in casibus illius statuti, in assassinio semper præsumi animum † occidendi interuenisse, nisi contrarium probetur: ergo in aliis casibus non præsumitur, ex regula *l. cum prætor. in prin. ff. de iud.* Verum quia animus non videtur, & soli DEO notus est, *Clemen. ex m. §. quamuis. de verb. signif. Clar. in §. homicidiũ. in sua pract. in vers. ex proposito, & alii inferius citandi.* Propterea Doct. in variis locis tractantes hanc materiam, affirmauerunt, animum hunc occidendi ex proposito antecedenti vel præmeditato, vt exigit statutum nostrum, ex quo directo probari non potest, cum sit intrinseca qualitas posse probari per actus exteriores, † & per præsumt. & coniecturas, *vt voluerunt Cason. d. c. 5. in præmiss. in princ. & nu. 5. Bossi. d. tit. de homi. nu. 49. & seq. Clar. & Menoch. in locis præcit.* vnde tam ipsi, quam alii inferius citandi crediderunt nõnullas doctrinas, ac præscripserunt certas coniecturas & præsumtiones, ex quibus constare possit vel non possit de dicto animo præmeditato ad occidendum. Igitur pro pleniori discussione huius quæst. videndum est, an in casu isto possit dici, Dominum Iosephum vulnerasse Ioannem ex proposito præmeditato, & animo occidendi, an potius impetu, & an præsumtiones & coniecturæ præponderent pro eo vel contra eum. In quo puncto, *vt dixi,* audacter censeo Dom. Iosephum vulnerasse Ioannem ex proposito præmeditato & animo occidendi, an potius impetu, & an præsumt. & coniecturæ ꝓponderẽt pro eo vel contra eum. In quo puncto, vt dixi, audacter censeo, D. Iosephum iustitiam fouere. Namq; primo si consideramus, quid importent illa verba statuti, ex proposito ꝑmeditatorum, certe constabit, ꝙ non importãt aliud, quam † pensamentum, quod sic vocauit Mar. *cons. 314. nu. 5. in 1. vol.* dicens, quod pensamentum est firma & deliberata animi intentio, † interficiendi aliquem ꝓditorie loci & temporis occasione capta aliisque ad ipsum scelus proficiendum concurrentibus. Et *in cons. 325. nu. 3.* scribit, quod pensamentum siue tractatus & ꝓpositum dicitur eo ipso, quod quis in animo deliberauerit aliquem interficere, quod aliter nõ potest probari, ꝗ coniecturis & præsumtionibus, quæ consi. retulit, & secutus fuit, Clar. *in dict. versic. ex proposito.* Et hoc casu iuste statutum maiorem pœnam irrogant delinquenti, qui † ex proposito & sedato animo delinquit, *vt tradit Aret. in tract. malefic. in verb. & appensate in princ.*

Menoch.

Menoch. d. dicto tract. casu 362. num. 26. sicut minus puniuntur, qui casualiter, & non ex proposito delinquunt, *Marsil. cons. 67 n. 47.* Et pro intelligentia plena huius quęstionis, Francisc. Caso. vir eruditissimus, *in 2. tract. de inde. præmedit. ante delictum, ex caussis, cap. 1. num. 2. & Menoch. dict. casu 361. num. 15. & sequent.* tam ex Oratoribus, 10 quam ex Iureconsultis distinxerũt, an delictum fiat † per impulsionem, quod pertinet ad rixam, & ad calorem iracundiæ, aut per ratiocinationem, quod ad casum istum præmeditate pertinet. Nam primo casu, etsi animus occidendi interueniat, qui & in rixa interuenire potest, non dicitur tamen animus deliberatus, vel meditatus, de quo loquitur statutum nostrum, sed ab eo differt, cum primo casu animus occidendi ex multis præsumtionibus probetur, secundo vero casu ex nullis coniecturis argui potest, nisi ex his, ex quibus verisimiliter colligitur ex interuallo præmeditatio homicidii committendi. Ita nos declarat Clar. *in d. versic. ex proposito, 2. pag. & sequitur Menoch. dicto casu, num. 6. & 15.* Et propterea subdit Clar. ibi, quod licet verum sit, quod ex loco corporis, in quo facta est percussio vel illatũ vulnus, ex genere armorum, ex multitudine vulnerum, & aliis huiusmodi præsumatur animus occidendi, non tamen præsumitur deliberatus, quod est multum notandum pro intellectu huius materiæ, quam confundunt Doctores de tali animo tractantes. Hinc est, quod Cason. *in d. 2 tractat. in c. 1. num. 8.* voluit, hoc nostro secundo casu, exigi industriam & insidias, quod probatur *in dicto §. delinquunt.* vbi Iureconsultus exemplificat in latronibus. Et idem etiam videtur voluisse Mantic. *d. consil. 151. num. 7 1. volum.* Et licet Clar. *in dict. versic. ex proposito,* non admittat hanc opinio. Cason. Menoch. tamen *dicto casu 361. num 30.* opiniones conciliat, vt locus sit si aliquę insidię, leui industria paratæ interuenerint. Nec potest in proposito dici, talquẽ inimicũ offendisse ex proposito & præmeditato, si propter rixam præcedentem, & impetuosum animi affectũ, 11 motus fuit ad offendendũ, † *vt ipse Menoch. ibi declarat, num. 18. & sequen.* Quod secundum eum procedit, modo a vltra triginta dies [a] offensio fiat, *vt per eum ibi, n. x. mer. 20. post Bossi. dicto tract. et. num. 46.* Quibus præmissis veris exsistentibus, cum in inquisitione expresse dicatur, Do. Iosephum ad vindictam vulneris sibi illati, paucis diebus ante Ioannem vulnerasse, sequitur quod etsi animo occidendi id Dom. Iosephus patrasset, non tamen pœna statuti prædicti posset teneri, ex quo propter præcedentem rixam, paucorum dierum interuallo euentam, iracundia fuit motus, *vt declarant Doct. supra citati.*

Ceterum si inspiciamus coniecturas, & præsumtiones per Doctores, consideratas tam contra reum, quam pro b reo, etiam respectu tantum animi ad occidendum [b] non etiam ex proposito præmeditato, adhuc pro Dom. Iose-12 pho respondendum est, † prima enim coniectura colligitur ex qualitate personæ offendentis, an sit bonæ vel malæ famæ, rixosa vel pacifica, *vt per Cason. d. 1. suo tract. ex persona, cap. 1. & 2. cum tribus sequent. Mant. consil. 294. num. 13. & sequent. in primo, & 173. num. 16. in 2. volumine, Dom Quiren in dicto secundo tomo consiliorum criminalium, consil. 16. num. 10. & Alban. consilio prædicto 46 numero vndecimo.* Et in proposito de vita quieta, & pacifica ac bona fama Domini Iosephi, per plures testes probatum exstitit.

Secunda est coniectura spontaneæ comparitionis ipsius Dom. Iosephi, qui cum esset in libertate, in carceres se se constituit, vbi tractabatur de pœna corporali. Hanc esse in proposito coniecturam innocentiæ, vt non censeatur ex præmeditato animo † offendisse, voluit Mant. 13 *consilio prææallegato 256. num. 27. & 173. num. 15. in 2.* Et pro indicio innocentiæ, in ceteris ponunt passim Doctor. & præsertim Nouel. *in tractat. criminali, ad defensam, in tit. responsiones reorum in constitutis, num. 10. & sequen. Alban. consil. 84. ad finem Horat. Lu. cons. 16 in fi. 1. tom. & Thob. Non. consil. 101. nu. 2.*

Tertia est coniectura, quę etiam ex qualitate personę D. Iosephi colligitur: quis enim crederet illum patremfam. satis diuitem, voluisse [c] sine maxima caussa, sed diuisum, occidere dictum Ioannem cum periculo eius vitæ, c & certitudine amissionis omnium † suorum bonorum? 14 Certe nullus. Et hanc coniecturam considerat Albanus *d. consil. 46. num. 5.*

Quarta est coniectura, quod ipse Dom. Ioseph. erat solus, [d] & solitis armis, armatus ense, & pugione, cum tamen ii, qui habent animum occidendi, aliquos præparẽt d socios † & arma apposita ad occidendum, [e] *vt de primo* 15 *trad. Mantua. d. consil num. 9.* licet idem Mant. *in consil.* e *315. num. 26* & Alba. *d. consil. 46. num. 13.* præsumtionem contrariam armorum non officere voluerint, vnde tanto iustior est, si nec socii nec arma insolita interuenerunt.

Quinta est respectu loci, in quo Dom. Iosephus illum inuenit, quia non est verisimile, quod in loco tam publico, † vbi multi erant, qui potuissent illum defendere, 16 & intermediando impedire ne occideretur, voluisset illum occidere, *vt ponderat Mant. d. consil. 152. num. 8.* Vnde præsumendum potius est, quod cum illi obuiauerit, vel in illo loco illum inuenerit, vel motus dictione, quã vidit erga se fieri per dictum Ioannem, vel suspicatus fuisse ab eo derideri, motus fuerit ad illum offendendum, *ad propositum vid. Cason. tract. quarto, c. primo, nu. 3.* Et maxime, quia non constat, quod ipse Dominus Iosephus illum quæreret, sed casu inuentum deliberata operam daret. Quod etiam considerat Mant. *d. consil. 152. num. 12. & 325. num. 13.*

Sexta est, quia caussa non erat talis, [f] vt offenderet ad f mortem, & occideret Ioannem: sicut enim e contrario magna caussa arguit † animum occidendi, ita leuis arguit 17 contrarium animum, *vt voluit Cason. d. primo tract. cap. 9. pro reo,* vbi, *num 3.* ex Aristotele tradit, quod omnes caussæ, quæ non faciunt vel concurrunt contra reum, faciunt pro ipso reo. Et quod quando caussa inimicitiæ, non erat talis, vt timeretur, † quod aliquis occideretur, 18 non probetur animus, voluerunt etiam Anchar. & Salyc. pariter consulentes *in consi. 206. nos, Bartol. 2. colum. inter consi. et Ancharan. & Mantuan. dicto consil. 152. nu. 13. & 173. num. 14. in 2.* Et quod inimicitia † leuis non faciat indicium huius animi deliberati, tradit Pan. trol. *dicto consil 151. num. 3. 4. & Decian d. II. con. l. 6. num. 9. & 10. & in alia materia Ioan. Tur. consil. 81. nu. 42. 2. tom. consiliorum crimin.* 19

Septima est, quia vulnera † non fuerunt magna nec a- 20 trocia, vt deposuerunt testes a periti, examinati pro reo, de quo dicetur in sequenti capite: hanc enim esse coniecturam pro eo, ponit Mant. *d. cons. 152. nu. 10. & 225. nu. 26.*

Octaua & vltima est, quia potuisset Do. Iosephus Ioannem occidere, si voluisset, ense quẽ habebat ad latus, vel pugione punctim, & noluit: quinimo nec cæsim vltima percussione illum percussit, vt deponit vltimus testis, qui attestatur, [g] quod de piatto, quod aiunt, illum percussit: a modo enim offendendi arguunt † Doct. animũ g offendentis, *Marsil. l. 1. §. Diuus Adrianus, num. 21. & seq.* 21 *ff. ad l. Corn. de sicar. Quirt. ad propositum d. consil. 26. num. 02. Bos. d. tit. de homicid. num. 45. & 55. & Menoch. dict. casu 361. num. 6.*

Constat itaque ex tot & tantis præsumtionibus, vltra iuris præsumtionem, de qua supra, apertissime constare de innocentia ipsius Dom. Iosephi, quo ad hanc imputationem de animo occidendi, in quo articulo stari debere iudicis † arbitrio, voluere Anch. & Sal. *in d. consil. &* 22 *Menoch. d. casu 361. in prin.* Et probari præsumtionibus, voluit etiam Marsil. *vltra alios supra citatos consil 51. num. 46.* Ex quibus collitur hoc dubium statuti. Quod tanto magis cessat, ex quo in hoc casu standum est iuramento

23 dicti Domini Iosephi, quod non animo occidendi vulnerauerit † dictum Ioannem, *vt ex Io. Arno. tradit Carrer. in sua practica criminali, in § homicidiu, qui est § 2. nu. 41.* Et maxime, quando pro hac parte concurrunt coniecturæ, vt supra, *vt per eum ibi, num. 43. & illum sequitur Plaz. in epito. delicto. cap. 10. Blanc. in sua pract. criminali, in § datis defensionibus, num. 65. & seq. fol 37. Gram. consil. 69. num 12. & Decia. cons 83. nu. 95. 2. vol.*

Nunc de secundo capite agendum est, in quo licet statutum Centi vrgere videatur, iuste tamen ipse Dom. Iosephus a pœna dicti statuti, *de pœna offendentis aliquem in vindictam &c.* venit absoluendus: Namq; primo statutum illud non potest sibi locum vindicare in casu, in quo offendens non fuerat offensus ab aliquo agnato, vel cognato eius, quē offendit, cum non conueniant verba, quo casu nec conuenit legis dispositio, *l. 4. § totics, vbi Alex. ff. de dam infec Fe[illegible] in c nonnulli, num 34. versic. vbi verba de rescript. & Mars sing 339.* Et cum statutum præsupponat, fuisse prius offensum ab alio, nec verificetur 24 suppositum, † cessat statuti dispositio, *gl. & Dd. in l. mancipia. C. de seru. fugit. Roman. singul. 495 statutum. Felyn. d. num. 35 versic. amplia ista, & Marsil. d. sing. 339.* Atque ex processu apparet, quod licet ipse Dominus Iosephus in rixa facta cum Anton. fratre dicti Ioannis non fuit ab eo vulneratus, vt tunc confessus fuit ipse Dominus Iosephus, sed semetipsum vulnerauit auferendo forcinam a Dom. Anton. quem ipse potuisset offendere, si voluisset, & voluit, vt dicunt testes, quod est apertissimum signum, quod non prætendebat se ab eo offensum, sed potius illum offenderat accipiendo ab eius manibus suam forcinam.

Secundo, dictum statutum non habet locum, quan-25 do ex alia caussa † quis agnatum vel cognatum offendentis offendit, nempe ex particolari odio, vel inimicitia: vnde cum ipse D. Iosephus habuerit litem etiam cum dicto Ioanne, qui erat Gubernator eius familiæ, & principalis, potius præsumendum est, quod ea alia caussa illum vulnerauerit, quā ex eo, quod fuerit offensus a fratre, vt minus delictum factum fuisse sit præsumendum, vt in præcedenti dubio dictum fuit. Quibus si addatur, quod ex noua caussa fuit motus ipse D. Iosephus, nempe quod ipse Ioannes illum derisit, quæ licet non fuerit probata, tamen illa est præsumenda, vt ad propositum de noua 26 caussa, † quod præsumatur, si quis rumpat pacem, tradit Rom. *cons. 183. in casu, ante finem, Mars sing. 503 Rui. cons. 70. num. 12. in 4. Paris. consil. 165. num. 26. in 4. & Socin. iun. consil. 103. num. 14. 3. volum. & Morn. in l. cum proponas, la secunda, C. de pactis,* tanto magis cessat dubium. Et certe Magn Do. Commissarius ita debet arbitrari, ex quo eius arbitrio ea forma dicti statuti hoc remissum est. Nec enim est verisimile, quod D. Iosephus voluisset offendere Antonium, qui eum offenderat, si offendisset, nec de eo vindictam sumere, quod facilius facere potuisset, & exinde voluisset in vindictam primæ percussionis sine noua caussa offendere eius fratrem.

Ceterum casu, quo pertinaciter vellemus defendere dictum D. Iosephum incidisse in pœnam dicti statuti, quod certe defendi non potest, non est tamen dubitandum, quod non posset condemnari, nisi ad libras ducentum, ex quo dictus Ioan. non fuit atrociter vulneratus, sed leue fuit vulnus, quod fuit paucis diebus sanatum, nec erat lethale, vt deposuit ille tonsor [b] pro curia examinatus, sed leue & modicum, vt deposuerunt tres medici periti, 27 quibus † standum est, *c. significasti, el secundo, de homicid. Capol. consil 61. num. 4. 6. & 7. Petr. Calefa. in primo tomo consiliorum in criminalium, consil 104. num. 19. & 108. num. 12. & 13. & Ioan. Baptista Asin. consilio 107. num. 4. 2. tomo.* Et in proposito vulnus dicitur mortale, quando secun-28 dum regulas † medicinæ vulneratus aut nullo modo sanari potest, aut cum maxima difficultate, sicut ille, qui de leui potest curari, non dicitur mortifere vulneratus. *Bald. in cap. 1. in principium. 3. quibus mod. feud. amitta. & sequitur Asin. dict. consil. 107. num. 3.* Et dicit Marsil. *in consil. 7. num. 30.* quod vulnus videtur mortale, quando vulnerato apparet aliquod accidens vel signum mortale, quæ cum in casu isto non constiterint, sed re ipsa, vt exitus indicauit, ipse vulneratus breui tempore liberatus fuit, non potest dici, quod fuerit atrox vulnus, sed leue, & vulnusculū fuit aliud, quod cum illis pugionis vno ictu factum fuit in facie, vt tenent medici examinati ad defensam, quod non debet esse † in aliqua consideratio-29 ne, *l. 1. §. sciendum. ff. de adilit. edict. vbi Bartol. & Alberic.* nec comprehenditur in statuto, *Catal. de vio, in dicto secundo tomo, consil. 22. nu. 12. Asin. consil. 114. nu. 24. & seq.*

Et quatenus in hoc possit esse aliquod dubium, an talia vulnera essent atrocia, vel leuia, quod certe non potest oriri stante testimonio ipsorum testium, tamen tollitur omnis difficultas ea statuto Centi de pœna vulnerantis aliquem, *a pag. in versic. si vero aliqua parte corporis, in fin. de declarat.* quæ intelligantur, & sint vulnera atrocia & grauia, nempe ex quibus membrum aliquod perdatus vel inutile fiat, vel omnino rumpatur, quorum nulla in casu isto interuenerunt, certum autem est, quod 30 statutum potius recipit interpretationem † ab alio statuto, quam a iure communi, *Anchar. cons. 99. ista Domina, vers. non obstat, Dec. cons 65. nu. 4. & 301. nu. 10.*

Illud tamen non omittam, quod cum vno ictu fuerit percussus dictus Ioannes, vt dicunt testes, licet fecisset duplex vulnus, & cum ferro pugionis, & cum illius, non tamen puniri potest nisi pro vno vulnere, ex quo statu-31 tum loquitur per verba, si quis percusserit, † *Marsil. in d. l. fin. num. 16. ff. ad l. Cor. de sicar. Iodoc. Damhou. in suo enchirid. rerum crim. c. 77. nu. 5.* Et est communis opinio, *secundum Vinc. in 1 part. suarum commun. opin. opin. 285. statum imponens.* Et hęc sufficiant quo ad secundum dubium.

Superest tertium, in quo satis erit † me remittere ad 32 Marsil. citatum per Cephal. *in consil. 204. nu. 42. & seq. & consil. 461. nu. 44. & seq.* quorum opinio videtur admittenda, ex quo statutum Centi imponit pœnam diuersam pro euaginatione tantum, a pœna insultus & vulneris & minor proculdubio confunditur cum maiori, licet nunquam viderim vtraque pœna, & corporali, & pecuniaria grauari euaginantem, sed vnica tantum curiam esse contentam.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Fuit hic pœna extraordinaria, & pecuniaria condemnatus.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Et incontinenti dicitur facta iniuriæ propulsatio, si dies. quenti fiat, *vt alio loco idem Menoch firmat, in cons. 37. nu. 40. ex Conrad. de Duel. par. 1. concl 18. nu. 1.*

b Sed quæritur a quo sit probandus hic animus occidendi, vel non? Vtiq; cum non præsumatur, vt supra dicitur, fiscus debet probare, non potuisse aliter, quam eo animo percutere, *ita Bos. in tract. in tit. de homicid. nu. 46.* sed erit ne locus torturæ super hac qualitate animi? Ex Carrer. *in pract. in §. homicidii, n. 34.* permittitur hoc tribus concurrentibus, si constat de mala fama percutientis, si adsint circumstantiæ, quibus adfuisse vel abfuisse animum occidendi coniicere licet, si deniq; non constet veritas vel adsit præsumtio illius pro parte rei. Hæc late prosequitur Bart. *cons. 271. nu. 36. cum seq.*

c Hanc coniecturam late prosequitur Menoch. *d. ca. nu. 3. Carrer. in d. §. homicidii. nu. 32. & 34. Gram. consil. 37. nu 8. Barb. cons. 20 col. pen. in 2.* quæ fallit, si quis prius vel bona asportasset vel distraxisset, *Saly. in l. si. 2. colum. versic. nunc transeamus. C. de quæstio. Clarc. in l. final. num. 54. ff. eodem. Menoch d. casu, nu. 45. & 46. Mascard. de probat. in versic. animus, concl. 98. nu. 26.*

d Namq;

d Namque ille præsumitur malum habuisse animum qui magno & continuo armatorum famulatu, se ipsum cingebat, ex Menoch. in illo casu, *nu. 40. Clar. in §. homicidium. versic. ex proposito, Boss. d. tit. de hom nu 64. Mascar. vbi s. n. 17.* Ego vero hoc ita intelligerem, si illam voluntatem, imo necessitatem ob grauem illatam iniuriam vindicandi & occidendi haberet, liceret eum nectare. Esset etiam graue nimis ac durum, iudicare illum occidere voluisse, qui ad sui tutelam, stipatus est satellitio armatorum & comitatu amicorum.

e Arma varia sunt, omnia ad occidendum apta, tamē quia nihil facilius, nihil frequentius hominis morte, itaque coniectura ex illis bona quidem, sed & ipsa fallax, si simplex sit, namque animum, non arma metiri volumus, hinc ex pugno, & fuste, ex lapide, ex ligno coniicimus occidendi animum, *vt ex Vulpel. cons. 126.* qui actores enumerat: attamen hæc nec cuiem quandoque prof. induunt: Ego ex euentu non ex animo vniuersam dirimerē controuersiam, si quidem lex humana magis exteriora curat ac respicit, vtpote quę magis lędant publicam bene viuendi rationē, quam introspiciat penitiores animi affectus, quorum curatio diuinæ legi concredita est, *ex D. Thom. 1. 2. quæstio. 91. art. 4. Dom. Sot. de iust. & iur. lib. 1. quæstio. 1. art. 1.*

f Has coniecturas, multis confertas auctoritatib. tractant ex nouissimis Bursat. *consil. 271. 272. Mascar. d. tract. conclus. 97. 98. & Vulp consil. 129.* noua si quidem conquirere debemus, vt nouitate tanquam in cantilenis, studiosorum suorum conciliemus gratiam.

g Verisimilis est ista coniectura ex Bursat. *d. cons. 272. nu. 25.* quod procedit, etiamsi geminatio ad. sit ictuum; & maxime, cum quis armis sit ad occidendum minus aptus, cum tamen aptiora habeat. Sed & pręsumitur idem ad maiorem euitandum pœnam, vt de archibusiis scribitur a Rim. iun. *consil. 361 nu. 37.*

h At ego empirici os istos non spernerem, vtpote quibus magis, quam rationalibus medicis obsequatur fortuna, atq; exitus arrideat. Ars deniq; tota coniecturalis est, & quandoque cæteris præstat, qui communia & vulgaria tantum respicit. Egregie Corn. Cels. magnus & medicus, & iurisperitus, *in princ. lib. 1. de remedi.*

i Vulnera duo sunt vere, quia adest solutio continui, vbiq; vnicus tamen est ictus, sed nos sumimus percussionem pro vulnere, & versa vice stante statum.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXXVI.

Extensio an sit facienda proclamatis pœnalis ex identitate rationis.

SVMMARIA.

1. *Extensio decreti pœnalis, non fit ex identitate rationis.*
2. *Quod procedit maxime quando ratio non est expressa.*
3. *Et quando lex est nedum pœnalis, sed etiam correctoria.*
4. *Et quando maxima apponitur pœna, attentata qualitate facti.*
5. *Et quando pœna apponitur pro delicto in omittendo.*
6. *Lex quando potest operari in vno casu, non debet trahi ad alium.*

AVdio iterum dubitari contra D. Franciscum, quod proclama illud, licet loquatur in tempore præsenti, & non extēdatur ad futurum, vt alias fuit ostensum, possit tamen extendi ex identitate rationis.[a] Quod dubium arbitror esse facilis solutionis, ea pluribus. Ex primo, quia iuste possumus negare, militare idētitatem rationis, cum ex verbismet ipsius proclamatis appareat mentem proclamatis fuisse ligare tunc scientes, vt statim & incontinenti denuntiaretur, quod ex secundo proclamate tanto clarius exprimitur, ideo nō est eadem ratio in his, qui postea lapsis multis diebus sciuerint. Sed demus sine veritatis præiudicio, quod eadem ratio militaret, adhuc nō 1 posset extendi † hoc decretum pœnale, etiam ex identitate rationis secundum regulam *l. factum. §. in pœnalibus. ff. de reg. iu. vbi Dec. & alii, & in l. cum quadam vbi Ias. ponit regulam. nu. 9. & nu. 23. vbi dicit communem, ff. de liber. & posthum.* Nec sumus in casu alicuius ex fallentiis, traditis ad hanc regulam per Dd. ideo regulæ inhærendum. *Doct. in l. 1. ff. de reg. iur.* Quod maxime procedit, quando 2 ratio † non est expressa in lege, *vt in 1. tom. crim. cons. 63. n. 22.* Et ad propositum, quod non extendatur statutum pœnale de tempore ad tempus, tradit Marche. Phili. *in 2. tomo crim. cons. 37. num. 13. & seq.* Et quod quando ratio non est scripta in statuto, non extendatur ad alium casum, ex quo statuentes potuerunt mouere pluribus rationibus, tradit Fort. Garz. *in vlt. tom. crim. cons. 124. n. 3.*

3 Secundo, quando lex est nedum pœnalis, sed etiam correctoria, tunc non fit extensio *Ias. in d. l. cum quidam. num. 14.* Vbi plures citat tenentes hoc procedere etiamsi ratio sit expressa in lege, *& Roland. a Val. consil 74. nu. 17. & seq. 3. volum.*

4 Tertio, quando imponitur maxima pœna, attentata qualitate facti vt in casu isto, & tunc nunquam fit extensio etiam ex identitate † rationis, *ita declarat Cæpol. in tract. de interpretat. extensiua. nu 52.*

5 Quarto, cum pœna imponitur pro delicto negatiuo, & in omittendo pariter † non fit extensio, *Cæpol. loco prallegato. nu. 54.*

6 Quinto & vltimo, quando lex † potest operari in vno casu, non debet trahi ad alios, *Rolan. d. consil. 74. num. 19.* Et sufficit quod delinquens possit puniri in aliqua minori pœna alterius statuti, quia eo casu nulla debet fieri extēsio pœnæ maioris ad alium casum, & ex identitate rationis. Ita declarat Did. *in c. 2. num 5. colum. 3. lib. 1 variar. resolut. & apertius Oct. in. Cacherea in. decis. Pedemont. 67. num. 11.* vbi optime hanc materiam declarat. Cum itaque in casu isto vere non militet eadem ratio, & versemur in edicto correctorio, vt alias fuit comprobatum, & pœnali, simul maxima & rigorosissima pœna, ac irrationabilis sit apposita, & pro facto negatiuo, seu delicto in omittendo, & postremo hoc delictum si sit, dici potest non sine pœna statuti, *vt alias dictum fuit.* certe nisi nondum in scirpo, quod aiunt, quæramus, impossibile est extendere illud proclama ad hunc casum vltra alias rationes, quæ alias etiam adductæ fuere pro absolutione huius probi viri, qui tot & tanta mala perpessus est pro re tam leui.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Hanc materiam tractarūt multi ex antiquioribus, sed vberrime ex recentioribus, *Cran. de antiquit. tempor. 4. part. § contra. 1. num. 146. vsque ad fin. Gallen. de verb signif. lib. 7. cap. 10. & 11.*

Claud Bertaz.

CONSILIVM LXXXVII.

Domini temporales quomodo possint disponere super rebus ecclesiæ.

SVMMARIA.

1. *Coloni ecclesiarum subditi sunt Dominis temporalibus.*
2. *Prohibere potest princeps secularis ne bestia extrahantur de territorio, & comprehendit colonos ecclesiasticos, &c. nu 6.*
3. *Statutum quod clerici non possint emere bona, in territorio quomodo procedat.*
4. *Statutum quod ecclesiastici non possint emere bona sine licentia valet.*
5. *Licentia impetratio an sit difficilis.*
7. *Vtilitatis publicæ caussa licet disponere contra ius commune.*
8. *Caussa colligitur ex proœmio.*
9. *Autoritatem maiorem penes se censetur retinere concedens.*
10. *Argumentum a priuilegio Cardinalium, ad dominium feudi bonorum priuatorum, non valet.*

Renocanda est inhibitio, facta Illustr. Comitibus de Boschettis, ad instantiam horum venerabilium Monachorum S. Petri de Mutina, non obstantibus in medium adductis allegationibus suorum Clarissimorum Aduocatorum, cum proclama de quo in caussa fuerit, & sit iuridicum, & æquum, & iniuste conquerantur ipsi Reuerend. Patres. Quod autem fuerit iuridicum constat, quia nõ est dubitandum, quin coloni † ecclesiarum subditi sint Dominis temporalibus, a & quin super eorum parte disponi possit per legem, & decretum ipsorum Dominorum, quibus ipsi subiacent, *vt trad. Federic. de Sen. consil. 111. quæstio talis, colum. 6. versic. item quæritur. Aret. in l. placet, colum. 3 num. 5. C. de sacrosanct. eccles. Bertacoin tract. de gabel. 7 part. 7. quæstio. num. 15. & 16. trad. Doctor. in cap. quamquam, de censib. in Clement. præsenti, eodem tit. in l. licitatio. § mercatores, de publican. Rip. cap. 22. num. 15. lib. 2 resp. gloss. 13. num. 12.* maxime cum ecclesia non proptereo grauetur per indirectum, vt colonos nõ inueniat, *vt per Doct. in dictis locis.* vnde pro publica vtilitate, ne annona extra suam iurisdictionem deferatur, potuerunt facere prohibitionem † ne bestiæ aptæ ad macellum, extrahantur de dicto territorio ad alia loca, & comprehendere etiam partem colonorum, *vt in his terminis trad. Rip. in tractat. de peste, in titul. de præseruati. remed. in § deuenio nunc ad modum & normam, quæstio. 15. num. 127. & seq.* Quod etiam ad propositum tenet Bossi. *in titu. de princip. & eius priuil. num. 151.* vbi dicit, quod in Senatu Mediolani, ecclesiastici obtinuerunt decretum pro colonis, vt possent conducere fructus suos per totum dominium. Et cum non simpliciter prohibeantur ipsi coloni extrahere, sed tantummodo sine licentia potestatis ipsius castri S. Cæsarei, tanto magis iustificatur dictum proclama seu bannum, per ea, quæ dicentur de ipsis Reuerendis Monachis.

Et non tantum valuit bannum ipsum, respectu prohibitionis extractionis prædictæ, sed etiam dationis in solutum, faciendæ dictis eorum dominis, sine licentia dicti Potestatis, quia licet vel valeat statutũ vel bannum, † quo clerici prohibentur bona emere in territorio, id tamen non procedit, quando non simpliciter fit prohibitio, sed b cum aliqua iusta & rationabili caussa, & seruando aliquã solemnitatem, vel quid aliud a statuto, vel banno dispositum, *vt post alios trad. Dec. in c. ecclesia S. Mariæ, de constit. colum. 22 versic. vnde concordando opiniones, num. 55. & colum. sequent.* Et maxime quando solummodo alienatio est prohibita sine licentia officialis loci, *vt in individuo trad. Alber. 2 part. stat. quæst. 2. in fin. Dec. d. num. 55. in fine.*

Non obstant modo, quæ adducuntur ex aduersar. per Magn. Mazzonum, quod scilicet non valeret statutum prohibitionis, alienari bona ecclesiasticis, etiam sub illa qualitate, sine licentia impetranda, quæ reddit difficilem transactionem, *vt per Cardin. in c. perpendimus, de sent. excommu.* quia imo valet, † *vt per Dec. & Alber. ante eum, vt & nec inuenis Saly. in meo codice tenentem opinio. Cardin. in authent. cassa C. de sacros. eccles.* Ratio autem qua mouetur Cardin. quod impetratio licentiæ † sit res difficilis, & quasi impossibilis reputetur, cessat in casu isto, tum quia ille loquitur in licentia habenda a communitate, quæ difficilior videtur, quam illa quæ venit concedenda per simplicem officialem: tum quia cum hæc licentia sit solita concedi, non potest dici impossibilis vel difficilis, *vt trad. Doctor. in l. apud Iulian. § constat. vbi Ias. colum. 3 de leg. 1. Dec. in dicto num. 55. in fin. & l. ea quæ, num. 5 vbi etiam Cagnol. num. 7. de reg. iur. Bossi. d. titul. de princi. & eius priuil. nu. 205. & Tiraq. d. tract. § 32. gl. vni. num. 82. & 83.* Nec Soc. iun. allegato *consil. 76 num. 30. in 3.* loquitur hoc casu, sed quando indistincte est prohibita alienatio, sicut etiam alia citata in dictis allegationibus, eo tendunt, & ex diuersis non infertur, iuribus vulgaribus.

Secundo obiicitur, quod proclama hoc inducit monopolium, a iure prohibitum, cum in eo dicatur, quod non possit quis vendere bestias, nisi requisito beccario illius Castri, quod quidem statui non potuit per istos Dominos Comites, superiorem recognoscẽtes. Sed hæc nec in facto, nec iure subsistunt: in facto, quia non sic loquitur proclama, cum nulla exigatur licentia beccarii, q forte propter suam vtilitatem, illam posset denegare, sed Potestatis, nullum habẽtis interesse vel commodum in hac re, qui quoties bestiæ adducũt, vt in Ducatu Mutinæ remaneant, licentiam concedit, sed quando domini illorum volunt illas abducere ad partes & regiones exterorum, vt Bonon. denegat illam, quo fit, vt nullo modo dici possit inductum fuisse monopolium, cum in proclamate sit tantum notificatum Dominis, macellarium illũ esse empturum pro iusto pretio, etiam æstimando per homines probos, si maluerint illas illi vendere, nec cogantur eas sibi vendere, vel sine eius licentia, vnde negari nõ potest, quin valeat prohibitio, † *prout vltra Rip. & Bossi. citatos supra valere tenent Signorol. in consil. 108. colum. fin. Rol. a Vall. allegatus per ipsum Dom. Aduocatum aduersarium, in allegato consil. 3. num. 16. & 17. in 2.* In iure etiam non est vera conclusio illa in dictis allegationibus tacta, quod isti Comites non possint disponere & statuere contra ius commune, quia etsi in casu isto disposuerint, secundum iuris communis dispositionem, *vt ex Rip. & aliis supra citatis comprobatum existit.* Verior est etiam & communior contraria sententia, maxime accedente cã publicæ † vtilitatis, vt hic, *vt per Alexand. in consil. 122. super primo, 2. colum. 3. volum. Dec. consil. 199 nu. 3. & 694. num. 11. Ioan. de Amic. consilio 110 num. 8. Rip. post Ias. in l. nemo potest, num. 17. ff. de legat. 1. Bos. tit. de pœn. numero 26. Socin. iun. consil. 76. in princip. & num. 21. & consil. 33. numero 9. eodem 3 volum. Cravet. consil. 314. num. 1. quod non negat Roland. dicto consil. 3. num. 18. & 21.* Vltra quod omnes Doctores citati in dictis allegationibus, non loquuntur in casibus huic nostro similibus, sed in his quæ iuris communis dispositioni, vel auctoritati superioris omnino aduersabantur, *vt in consil. Cravet. consil. 137. num. 8.* vbi loquitur quando superior manum apposuit. *Nat. consil. 179. in princ.* loquitur in decreto, quod primogenitus succederet contra naturam feudi iurisdictionalis, & contra ius commune, *& in consil. 402.* in legante spurio contra ius commune, *Socin. consil. 272. columna tertia, in secundo, in statuto vel banno facto, quod subditi irent ad molendina Domini ad molendum.* Et cum iusta sit in veritate caussa † prohibitionis, quæ probatur ex proœmio proclamatis, *l. final. ff. de hered. instit. l. 1. cum ibi not. ad Macedo. Dec. consil. 301. num. 6. & in aliis locis passim Doctores.* cessant quæ in allegationibus dicuntur, ex Rolan. *in consil. 49. nu. 61. in 1.* quod non statur præfationi quando constat rem aliter se habere, sicut cessant ea, quæ dicuntur de beccario, quod maiorem pensionem soluet pro conductione datii, & beccariæ, quia cum nullus cõpellatur vendere beccario, imo quolibet hebdomada cuicunq; liberum sit vendere in foro bestias, emere volentibus, modo non extrahantur extra statutum Seren. Do. nostri Ducis, omnia colorate adducta in allegationibus tolluntur, & clare apparet, quod hic de inductione monopolii agi non potest.

Tertio non obstat, quod isti Dom. Comites, non possunt extraordinaria onera imponere his colonis, propter priuilegium Eugenii summi Pontific. a Principibus nostris confirmata, & tanto minus, quia licet isti Reuerendi Monachi transtulerint iurisdictionem in istos Dominos Comites, illam † tamen censentur etiam penes se, & mixtum retinuisse, *Rolan. consil. 1. num. 135. in 2.* & stante transactione inter partes, facta de anno 1517. in qua fuit cõuentum, quod ipsi coloni ad onera ordinaria tantum secundum ius commune, possent compelli: quia primo

negatur

negitur extare aliqua priuilegia eximentis hos colonos a iurisdictione ipsorum dd. Comitum, quam quidem iurisdictionem a Seren. Do. Duce nostro recognoscunt, & non a dict. Reueren. Monachis. Et in litibus vertentibus inter partes, nihil respectu iuris disputatur, vel controuertitur, sed respectu aliarum controuersiarum inter partes exstantium, vnde cessant, quæ dicuntur de iurisdictione ipsorum Reuerendorum Monachorum, quæ adeo antiquata est, vt ab aula recesserit. Transactio etiam illa deducta est in cõtrouersiam, & disputatur inter partes, an ipsi nobiles teneantur ad eius obseruationem, & quatenus esset attendenda, cum nunus hoc sit secundum iuris communis dispositionem, *vt s. aperte ostensum est*, nec contra fiat dictæ transactioni, non video quorsum tam magna fuit querela de tali proclamate, nisi ipsi Reuerendi patres, velint hos suos Colonos eximere a iurisdictione ipsarum Comitum, & vt solertes mercatores aliquid lucrari ex abductione dictarum bestiarum, ad territorium Bonon. cum nunquam curauerint habere licentiam a dicto potestate, qui illam illis concessisset, vnde sibi imputandum est, vt non extra propositum trad. *Cran. post Bal. & Castr. per eum cit. in cons. 121 nu. 10.*

Quod autem ipsi coloni sint in quasi possessione libertatis, nõ parendi dicto proclamati, negatur expresse, nec pertinet ad præsentem speculationem. Et sicut nullam habent quasi possessionem: ita etiam nullum habent titulum, cum dicta transactio, super qua etiam lis vertitur, non contradicat d. prohibitioni iuridicæ, *vt s.*

Postremo, nihil faciunt iuramenta fidelitatis, vel promissiones præstitæ, vel factæ in instrumentis inuestiturarum, quia non est verum, quod illud præiudicium inferatur bonis ipsius monasterii, propter dictum proclama, cum impetrata licentia ipsi possint accipere in solutum omnes bestias colonorum, & abducere quo velint, suo arbitrio, sed tantum proclama tollit fraudes & collusiones, quæ hac in re fieri possent, fingendo dubium, vbi nõ est, & nihil ad ipsos in parte colonorum eis non debitorum, quos tamen, etsi nihil eorum intersit, totis viribus contendunt eripere, & eximere ab obedientia ipsorum Comitum. Nec arguendum † est a priuilegio Cardinalium, de quo Rip tradit *respons. 3. nu 3. lib. 1.* ad dominum feudi bonorum priuatorum, cum propter diuersam rationem corruat argumentum.

Et per hæc tolluntur etiam, quæ adducta fuere per Magn. D. Heliam, tendentia ad eundem finem, quod dicitur satis damno affici, qui voluntati suæ obtemperare non potest, & pro libito de sua re disponere, tollitur, qa hic non impeditur voluntas Monachorum, in abducendo suas bestias, quo velint, sed impediuntur coloni pro eorum parte sine licentia id facere, & sine licentia etiam Domini recipere in solutum, quod de iure fieri potest, vt supra, nec denegatur sententia abducendi, vt supra.

Ad iurisdictionem, quam prætendunt dicti Reuerendi Monachi in dicto castro, satis respõsum est ad id, quod dicitur de libertate ecclesiastica, cum prohibitio hęc non impediat suorum libertatem, *vt s. & Alber. d. 2. quæst. allegatus, in his tenet contrarium, vt per eum in fi. illius quæst.* Ex quibus satis & super constat reuocandam.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Non adhuc placuit Illust. Signaturæ hunc articulum terminare. Exitus declarabit, an iusserit pro hac parte.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Hoc est absolutum, tam respectu personarum colonorum, quam suæ partis fructuum. *Capr. reg. 96 nu. 83. & seq. Boss. in tract. in tit. de princ. n. 129. & seq. Menoch. de arbitr. cas. 180. nu. 8. Farin. de collect. 4. par. tit. de immun. eccl. n. 56. & seq.* Secus est, si grauaretur colonus pro re ecclesiastica, quia iniuste grauaretur, nec statutum aut proclama contra illum editum valeret, *Bar. in l. si penult. & in l. colonos. C. de agricol. & censit. lib. 11. Iason in l. 1. 2. col. C. de inocl. vid. sollen. Fel. in c. ecclesia sancta Mariæ nu. 99. de const. Crot. in repet. l. omnes populi, nu. 52 ff. de iust. & iur. et ad. Bald. & Castr. l. 1. C. de episc. & cleric.*

b Contingit aliquando dubitare, an liceat principibus secularibus constituere de re, quæ respicit, atque requirit ecclesiæ ac summi Pontificis auctoritatem atque sanctionem. Nos huic rei alias ita respondendum esse duximus: Princeps secularis, qui non potest statuere contra ius superioris, potest tamen suo statuto iuuare legem superioris, addendo pœnam contrafacientibus, *gl. in Clem. Roman. de electio. Felyn. in c. super his, num 9. 7. fall. de maior. & obed. Dec. consil. 119. num. 3. colum 3. in princ. & in c. que in ecclesiarum, nu. 12. de constit. Aymo Cranet. consil. 314. num. 2. Marant. de ordin. iud. 3 part in princ. vbi agit de inquisit. nu. 112. & in principe secularis late trad. Did. can Epis. in 4. decreta. c. 6. in princ. nu. 18. & seq. Idem tenet Menoch. de arbit. iud. cas. 398. nu. 45. vsque ad fin. Jo. Bap. Lup. in tract. de vsur. & commerc. illicit. in pras. a comment. 4. nu. 19. & seq.* Et propterea in praxi videmus sæpissime reges & principes cõstitutiones facere, etiam pœnales, pro obseruatione bullarum S. Pontif. *vt apparet in pragma. regis Alphonsi. 1. edita super bulla Nicol. V. de cens.* super quã praxim conscripsit Petr. de Foll. & facile alia exempla reperiri possent. Nec hoc casu potest dici, statutũ esse contra libertatem ecclesiasticam, quia non tollit priuilegia concessa ecclesiis, a iure diuino vel humano, nec aufert beneficium illi, cõmpetens de iure communi, nec propterea clerici redduntur timidiores, qui omnino tenerentur seruare bullam, in casibus in quibus loquitur. Et ita considerant Doct. *in d. c. ecclesia S. Mariæ. vbi Dec. nu. 2. Cur. in tract. de consuetud. nu. 455. & seq.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXXVIII.

Stante decreto, quod prouocator teneatur ad certam pœnam, quis dicatur prouocator? & ex quibus verbis dicatur prouocare. Et de verbo, tu mentiris.

SVMMARIA.

1. *Prouocare quis dicatur.*
2. *Facti ignorantia in casu proprio quando præsumatur.*
3. *Verba in bonam partem sunt accipienda, vt iniuriam non inferant.*
4. *Iniuria non facit, qui dicit, Tu dicis falsum.*
5. *Iniuriam non facit, qui verba protulit ad defensionem, suorum.*
6. *Dolus exigitur, vt quis teneatur pœna dicti Decreti.*
7. *Iuramento asserentis non habuisse animum iniuriandi, statur.*

MAgn. Dom. Annibal Marcellus venit absoluendus ab inquisitione contra eum formata, ex pluribus, quæ adducta fuere per Mag. primo scribentes, quibus ego etiam aliqua addam, ex quibus sentẽtia quidem mea, tollitur omnis difficultas. Et primo, quod per verba prolata p D. Annibalem nulla fuit illata iniuria D. Lc. Ant. Barbacino, quo casu non potest dici, illum fuisse prouocatorem,[a] & per consequens incidisse in pœnam proclamatis. Nam is dicitur prouocare, † qui aliquem offendit tali offensa, quæ pœnam mereatur, *vt colligitur ex trad. per Bart. in l. licitatio § quod illicite nu. 4. ff. de publ.* Et qui alteri crimen obiicit, dicitur prouocator, *Alc. cons. 42. nu. 20. 5. lib.* Sed in proposito verba prolata per D. Annibalẽ, de quibus in inquisitione, *voi hauete anchor domandato a Contadini denari robba, che poi vi hanno prouato il pagamento.* non intulerunt iniuriam dicto Barbacino, tum illa non concludant, quod scienter, & dolose petierit debitũ solutum, cum possit esse, quod per errorem, & obliuionẽ solutionis id petierit, vt quia factum esset de longinquo, vel valde implicitum, & intricatum, quia eo casu non præsumitur id scienter factum, † sed ignoranter, etiam in facto proprio. *Bar. in l. si quis delegauerit. ante fi. de nouat. &*

delog. Et ad propositum in petente plus debito. quod his casibus excusetur, trad. Iaf. *in l. si quis agens. 2. col n. 9. Inst. de act.* Vnde cum verba † sint in bonam partem accipienda & interpretanda, vt iniuriam non inferant, *Bar. consil. 108. in q. in fin. Ang. in addi ad. Ang. de malefi in ver. verba contumeliosa. in 1. addi. ad si Ruy. cons. 71. nu. 3. in 4. & 145. num. 19. & 25. 5. vol.* & possunt importare aliud, vt 3, nec concludenter iniuriam inferunt, non pōt dici D. Annibalem fuisse prouocatorem. Quibus conuenit, quod ad propositum trad. Alex. *in l. de inte nu. 4. C de in integ. rest. min.* quod si quis dicat alicui, tu dicis falsum, non dicitur 4 facere illi iniuriam † nec iuste & impune dici potest ei, *Tu mentiris*, cum falsum non semper dolose dicatur, & possit largo modo accipi pro eo, quod dicatur, vel fiat sine dolo, quo fit, vt cum Barbacinus minime ex dictis verbis prouocatus, vel iniuriatus fuerit, nō debuit iniuriam inferre Do. Annibali, dicendo eidem, *Tu mentiris*, quam iniuriā iuste & impune potuit ipse D. Annibal reflectere & retorquere, in ipsum iniuriantem, dicendo eidem, b Tu mentiris.[b] *l quæ omnia. vbi Dd. de procurator. Dd. in l. vt vim. vbi Dec. ad si. ff. de inst. & iu.* Nec incidit in pœnā decreti, *vt ad propositum trad. Alc. in cons. 106. nu. 4. d. 5. lib.*

Secundo cum ipse Do. Annibal inter respondendum positionib. d. verba protulerit, & quodammodo in iudicio ad defensionem iurium suorū ea censetur protulisse, non vt iniuriam inferret aduersar. non tenetur act. iniu- 5 riarum, † maxime si probauit plene iniuriam obiectam, *Oldr. cons. 53. col. fin. Barb. cons. 15. col. pen. 4. vol. & Bos. in tit. de iniur. nu. 4.* Quinimo etsi plene non probasset, sed per vnum testem, excusaretur, *Angel. consil. 250. Domina Liberina, colum. 3. num. 3. Pic. in l. qui accusare, C. de eden.* Et idem est, si audiuisset tantum a personis fide dignis, *Bar. in l. si de here inst. Ang. in l. athletas, §. calumniator, nu. 7. de his qui not. inf. Capol. in cons. 70. num. 13. & Boer. consil. 4. num. 45. & seq.* Sicut etiam sufficeret probatio famæ, *vt per Bar. in d. l. fin. & in l. 1. nu. 6. ad Turpil. Capol. d. consi. nu. 12. & Boer. etiam d. cons. 43. nu. 4. & seq. Afflict. in tit. de pace iur. firm. in §. iniuriam 4 not. nu. 20.* Vnde cum ipse D. Annibal nedum de fama, sed etiam de veritate talium positionum Barbacini probauerit, cessat difficultas.

Tertio tanto clarius hæc conclu. procedit, cum ad incurrendum pœnam d. proclamatis, imponentis pœnam 6 corporalem pro prouocatione, exigitur dolus † contrafacientis, nec sufficeret lata culpa, *Bart. in l. 1. §. 1. ff. si quis testamento lib. & c. cum aliis cita. per Plot. in rep. l. si quando, n. 765 C. vnde vi. & Tiraq. in tract. de pœn. cau. 11. nu. 3.* Sicut etiam dolus exigitur, vt quis iniuriarum teneatur, cum sine dolo non inferatur, *Bal. cons. 443. nu. 4. in 4. & 277. n. 2. in 5.* vbi dicit, etiam latam culpam non sat esse. Quod tenet etiam Crau. *cons. 119. nu 4.* Et quod dolus exigatur trad. etiam Corn. *cons. 172. litera K. 3. vol Guid. Pap. consil. 45. nu. 1. & Rui. d. cons. 145. n 10. & 15. & Bos d. tit. de iniur. nu. 13.* Nam iniuria non infertur sine animo iniuriandi, *l. 3. §. 1. de iniur. l. si non conuitii, C. eod. Rom. consil. 96. num. 2. & 4. & Boer. d. consil. 4. num. 2* Et hoc casu statur iura- 7 mento † asserentis, non habuisse animum iniurandi, c *Guid. Pap. cons. 225. nu 3.* [c] At cum hic de dolo non constet, vel constare possit, qui nec præsumitur, sed probari debet, *l. dolum, C. de dolo,* sequitur, quod omnino venit D. Annibal absoluendus.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Destitit denique ab inepta hac querela actor ille, & in iudicio non vlterius fuit progressum.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Procurator dicitur, qui alium offendit, tam dicto, quam facto, *Spec. in titu de accusat. §. 1. vers. quid si reuocauit?* Offensa enim est, quicquid alium ad iracundiam prouocat. *fuit dictum Bar. in d. l. licitatio. § quod illicite, nu. 4. quem refert Paris de Puteo in tract. de re milit. in c. qui dic- tur prouocator.* Risum tamen excitat, dum in re ista, & in tota illa militari tractatione, Bart. magis quam Aristotelem laudat. Si offensa vel iniuria esset, cum quis ad iram prouocatur, iniuria afficitur quandoque aliquis præter voluntatem offendentis; attamen ex Philosopho, iniuria est præter legum regulas voluntaria offensio. Adde quod homines nulla adhibita præter leges occasione excandescere soleant, imo soleant quandoque ex rebus homines alios respicientibus. Conuenio itaque cum amicissimo & eruditissimo Philosopho Ioan. Bapt. Susio, qui merito Puteum carpit, *lib. 3 de iniur. singul. certami.*

b Habes consultationem Iac. Menoch. 41. in qua de hac voce & de hoc decreto, ac pene de hac caussa multa refert vndiq; ex nostris collecta. Si vero q̄ris ridiculam deriuationem ac significationem huius vocis, *Furfante*, vide vocem similem apud Mant. *cons. 325. nu. 18. in 1.*

c Nam est communis sententia, quod iniuria non inferatur sine dolo, *Soc. consil. 103 nu. 7. in 1. Beluis. in pract. criminal. in titu. de iniur. colum. 5. Alexand. consil. 209 nu 12. in 6. Menoch. de arbit. cas. 263. nu. 23.* vbi meminit de nostro statuto Ferrariæ.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM LXXXIX.

In materia eiusdem decreti de prouocatore puniendo; quædam dubia resoluendo.

SVMMARIA.

1. *Prouocator non dicitur, qui non facit iniuriam.*
2. *Iniuria vt dici possit, debet esse talis, vt pœnam mereatur.*
3. *Verba inquisitionis intuenda sunt, cui statur contra curiam, & nu. 4.*
5. *Additio inquisitioni fieri non pōt, post litem cōtestatam.*
6. *Verba interpretantur vt iniuriam non inferant.*
7. *Verba relatiua nihil affirmant.*
8. *Paupertas non est de genere malorum.*
9. *Pauper dicitur etiam, qui habet diuitias, sed est parum potens.*
10. *Animus iniuriandi debet probari, quādo sumus in verbis, quæ possunt importare, & non importare iniuriam.*
11. *Iniuriam quando dicatur facere, qui dicit, quem esse pauperem.*
12. *Verbum diffamare quid importet.*
13. *Verba generalia, quæ non descendunt ad expressionem alicuius particularis crim. non dicuntur iniuriosa.*

NON obstantibus subtiliter adductis in dubiis, Mag. D. Annibal Marcellus, venit omnino absoluendus ab inquisitione, contra eum formata, eo præsertim irrefragabili fundamēto, quod ipse nullam iniuriam, primo intulerit Barbacino, vt iuste dici possit illum fuisse prouocatorē, † q̄ necessario exigitur, *vt in pri. rib. allegatio. comprobatum extitit.* Et quod probatur ex trad. per Abb. *nu. 17. ad fin. & Fel. nu. 10. in c. dilectis. de exce post Spec. illic cit.* vbi illum prouocatum esse sentiunt, cui aliqua fuit iniuria illata. Sed & talis dēt esse iniuria, q̄ pœnam mereatur, *vt trad. Rui. cons. 43. nu. 19. 4. vol. sequendo Bar. in primis allegatio. citat. in l. licitatio, §. quod illicite, de public. & etiam sequitur Gozad. in cons. 31. nu. 12.* Tota igitur difficultas in eo consistere videtur, an D. Annibal iniuriam talem intulerit Barbacino, vt pœnam aliq̄ mereri posset. Et certum est, quod non, si intueamur verba inquisitionis ꝯ eum formatæ, q̄ intuenda sunt, cum ei standum sit, 3 sicut statur contra actorem & accusatorem, *l. cum precib. C. de lib. caus.* ex quo iudex succedit in locum accusatoris, & omnes excep. quæ possunt opponi contra accusatio. pariter possunt opponi contra inquisit. *Bar. in l. 2. § si publico, nu. 14. ff. ad vlt. Angel. de malefic. in ver. hæc est quædam inquis. col. 23. vers. principaliter quæro. Alex. consil. 64. viso themate, 1. col. 1. vol Marf consil. 48. num. 10. & consil. seq. nu. 27. & consil. 27. & consil. 57. nu. 19 & seq.* Quo fit, vt cum in inquisit. non constet, q̄ D. Annibal dixerit Barbacino,

bacino, ea quæ dicuntur in dubiis, quod erat solitus bis exigere debita, & quod erat pauper huomo, cessant omnia quæ in dubiis ipsis proponuntur. Et cũ alia qualitas verborum in inquisitione fuerit expressa, & non hęc quæ in dubiis refertur, illi † standum est contra Curiam, *Marsil. consi. 7. num. 68. & d. consi. 57. num. 24. & trad. Petr. Calef. in suis decis. impressis post 2. tom. consi. crim. dec. 5. nu. 3.* Et in tantum hoc est verum, quod contrarium eius quod in inquisitione fuerit expressum probari non potest, *Mars. in consi. 61. num. 13.* Et cum si ista qualitas verborum, de quibus in dubiis apponeretur, vel adderetur inquisitioni faceret cadere inquisitum in pœnam proclamatis, secundũ intentionem Mag. Curiæ motiuantis, de quo inferius verba faciam, licet non teneretur sine illa additione, per ea quæ adduxi in prioribus allegationibus, certe non poterit, † ex quo lis est cõtestata, vel noua inquisitio formari, *vt per Bal. in l. edita, in 6. q. n. 30. C. de ede. Aug. in d. tract. maleficior. in ver. quod index addidit. in prin. & Bos. in tit. de inquis. v. 104.* Quod sine vlla difficultate procedit, ex quo contraria qualitas, qua constat Barbacinum fuisse prouocatorem, & ipsum D. Anniba. motum verbo iniurioso *Furfante*, contra eum prolato, respondisse, *Tu mentiris*, fuit expressa in inquisit. hoc enim casu non põt amplius inquisitus molestari, *vt per Bal. in l. si extr. ancm, §. si de tract. in pr. de noxal. Innoc. quem ipse citat in c. 1. n. 6. de mutat. petit.* Ex quib. apparet, non posse D. Annibalẽ condẽnari, ex quo factũ narratum in inquisit. non ita processit, vt dicitur in dubiis, & cessant omnia quæ in ipsis dubiis adducuntur. Et ita in termin. trad. Ruin. *in alias alleg. consil. 145. n. 22. 5. vol. & Dec. in eadem caussa, consi. 256. n. 9.*

Ceterum posito sine præiudicio veritatis, quod vltra contenta in inquisit. posset D. Annibal teneri, quod ex pdictis fieri non posse constat, adhuc dicitur verissimam esse conclusionem, alias per me factam in prioribus scriptis, ipsum non fuisse prouocatorem, & propterea pœnæ proclamatis minime locum fore, & primo, quo ad confessionem ipsius do. Inquisiti factam in suo constituto, *volete ch' io lo paghi due volte, come sete solito di far pagar a certi huomini della villa.*

Primo aduertendum est, quod non est standum isti confessioni, quia ipsa non fuit admissa, nec habita pro vera per curiam, & non sine ratione, quia alter Barbacinus ipse, qui prætendit se iniuriatum & prouocatum, nõ dicit D. Annibalem talia verba protulisse, & aliter testificatur ser Iulius Iacobellus testis per curiam receptus, & ad quem vterque Inquisitorum se retulit, & cuius testimonium vterque approbauerit, cõfitendo vera esse quæ ipse deposuit, quo fit vt illa confessio facta per D. Annibalem in primo constituto fuerit reuocata, & correcta admodum, & formam verborum relatorum per dictum testem, cum non possit simul stare, quod verba fuerint prolata, vt dicit testis, & fatetur vtraque pars, & prout in primo constituto dicit D. Annibal, & satis censetur probasse errorem ipsius primæ confessionis, ita vt in ea fieri non possit fundamentum, *iuxt. trad. abunde per Boss. in titu. de confes. num. 40. cum plu. sequent. & per Doct. in aliis locis.*

Secundo, etsi de illis verbis quærendum esset, attamẽ non potest iure dici illa intulisse iniuriam ipsi Barbacino, & propterea D. Annibalem non fuisse prouocaturẽ concludendum est, cum enim vt in prioribus allegationibus dictum fuit, verba † semper debeant interpretari, vt prolata censeantur, non vt iniuriam inferant, vt delictum euitetur, vt præter illic citatos, tenet Dec. *in d. consilio 256. num. 7. & Mars. in consi. 2. nume. 7. & late prosequitur Crauet. in consi. 9. in 2. dub. num. 20. cum pluribus num. seq.* certe illa verba debent interpretari, vt nullam iniuriam inferant, vel intulerint Barbacino. Primo enim illa verba, *volete ch' io vi paghi due volte*, proculdubio cũ sint interrogatoria, & nihil affirment, non possunt dici iniuriosa. Vltra quod cũ idemmet fuerit oppositum in actis, ad defensionem suæ caussæ, non inferrent iniuriam, *vt d. fuit in allegationibus.* Verba vero sequentia, quæ maiorem videntur pati difficultatem. *Come sete solito de far pagar a certi huomini della villa, che dicono che gli hauete fatto pagar due volte.* possunt intelligi prolata sine iniuria Barbacini. Primo quia cum ipse Barbacinus non simpliciter fuit imputatus bis exegisse idem, vt dicitur in dubiis, contra *l. bona fides. de reg. iur.* sed Dum. Annibal habuit relationem, ad dictum rusticorum ita affirmãtium, vt in illis verbis: *dicono che gli hauete fatto pagare*, quo casu non potest dici affirmatiue, & iniuriam Barbacini ea verba protulisse, sed relatiue, iuxta eorum dictum. Nã verba † relatiua, vt hic nihil affirmant, nisi prout in relato constat, *Rom. consi. 294.* Hæc confessio. cum aliis trad. per Dec. *in l. edita. num. 85. & seq. C. de eden.* Et ad propositum quod taliter loquens, non censeatur præcise affirmare, ponit Dec. *in consi. 487. nume. 5. & facit Bero consil. 173. num. 15. & 16. 3. volum.* Secundo dicta verba necessaria non inferunt rusticos bis soluisse, quod potuit accidere sine dolo, & culpa Barbacini: quid enim si soluissent non suo procuratori, quem procuratorem suum esse putabant? Quid si nuntio deferenti literas, vel cum missionem quod soluerent, cum tamen illi non debuissent soluere, *iuxt. trad. per Boer. dec. 282.* certe iuste iterum exegisset Barbacinus, & illos compulisset soluere bis, cum prima sol. debitum & oblig. non sustulisset. Igitur necess. verba illa non inferunt iniuriam, cum non fuerit dictum bis fuisse exactum per Barbacinum, vel bis per eos fuisse solutum, vt supra, & sic cessat omnis scrupulus.

Quo vero ad testific. Iulii, cui videtur in hoc fore standum, vt dicitur in dubiis, cuius tamen contrarium verius esse ostendi ex supradictis: dico illum minime officere D. Annibali, siquidem illa verba. *e pouer huomo voi*, non sunt iniuriosa, nec inferunt iniuriam ei, erga quem proferuntur, quia paupertas † primo non est de genere malorum, *cap. illa. 15. quæstion. 1. Felyn. in cap. si quis, numero octauo. de testib.* Et pauper † potest intelligi etiam qui habet diuitias, sed parum sit potens, *vt per Archid. in cap. quo iure, 8. dist. Alber. in Diction. suo, in vers. pauper dicitur parum, & Alexand. consi. 158. num. 8. 7. vol.* Et quando sumus in verbis indifferentibus, quæ possunt importare, & non importare iniuriam, oportet constare, quod fuerint prolata animo † iniuriandi, *Cyn. in leg. si non conuicii. 7. quæst. n. 10. vbi Ang. num. quarto, & Sal. numero sexto. C. de iniur. & per August. de Arimin. in addit. ad Ang. in d. versicul. verba iniuriosa, numero tertio.* Et licet in dubiis dicatur, quod diffamare aliquem esse pauperem, cum sit diues, inferat iniur. diffamato, *vt per Doc. in leg. si vero, §. qui pro rei. ff. qui satis. cogan.* tamẽ illud præcederet, quando loqueretur aliquis de facultatibus & diuitiis, & affirmaret illum esse pauperem, & in casu illius, §. in quo quis recusat recipere fideiussorem diuitem: eo enim casu bene posset teneri talia proferens de iniuria, † ea ratione quam ponit Ang. *in leg. si cred. in fin. ff. de priuil. cred.* quia nihil tam humanum est, quam paupertatis detegi vilitatem; & inuidiæ patere diuitias: & propterea Doc. *in dict. quæstion. pro rei*, cum mysterio loquuntur de diffamante, non de proferente verbum huiusmodi erga aliquem pauperem, verbum enim diffamare † importat in vulgo prædicare, vel coram iudice diffamare, vel si caussa diffamandi dicatur etiam coram paucis, *vt per Bal. in leg. diffamari, num. 1. & Cagnol. num. 2. C. de inge. manumis.* sed cum non loquimur de facultatibus vel diuitiis, seu paupertate viri, & dicatur alicui pauper homo, proculdubio non ei infertur iniuria, cũ verbum hoc sit æquiuocum, & sæpissime dicatur etiam ditiss. vel miseratio. gratia, vel aliqua de caussa vt notis. est, & propterea cũ verba illa relata per ser Iul. possint haberi illud inter-

pretatũ de qua in prioribus allegationib. Quod non dolo ᶻ bis Barbacinus petierit debitũ ſolutum, pariter verba illa ſequentia; *E pouer' hõ*, illum ſenſu habere poſſunt, vt D. Aunibal ea dixerit miſerationis gratia ipſius Barbacini, qui tam obliuioſus fuerit de ſolut. facta, & parum conſideratus, vt iterum ſolutum peteret, cum diſcrimine honoris & animæ, non autẽ quod voluerit dicere ipſum eſſe pauperẽ reſpectu facultatũ, quia hoc conueniret ceteris verbis, ſuper eo negotio habitis. Vt non omittam, q
15 talia verba generalia, † quæ non deſcendunt ad alicuius criminis particularem expreſſionem, vt hic, non poſſunt dici iniurioſa, licet poſſint ſonare in malam partem, *vt multis exemplis trad. Iodo. Damobu. in ſuo Ench. rerũ crim. in cap. 136. num. 12.* vt ſi alicui ſit dictum: Tu non es totus religioſus, præſtaret te meliorem eſſe: Is es quem populus te iudicat, tu a tuo ingenio, non diſſides, vel degeneras, & his ſimilia, quæ optime caſui noſtro conueniunt. Ex quibus apparet, ex verbis D. Annibalis nullam fuiſſe illatam iniuriam Barbacino, & propterea nõ fuiſſe illius prouocatorem. Verum cum Barbatius, verbum iniurioſum ſine aliqua dubitatione, *Furfante*, erga illum protulerit, quod nedum ad diuitias, ſed ad malos mores refertur, vt notiſſimũ eſt, licuit D. Annibali impune in illum reflectere iniuriam, vt in primis allegationibus deductũ extitit, & propterea venit omnino abſoluendus.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Quis dicatur prouocatus vel prouocator, & quando non puniatur qui iniuriam reflectit, & mitius puniatur, qui prouocantem offendit, præter Clar. *in §. fi. q. 60. ver. nunc quæro*, ſcribunt Paſeth. *conſi. 202. per tot & Dec. conſi. 23. num. 4. in 5.* & nos inferius dicemus. Sufficit ex indice rem ſignificare, nunc aptiore loco in planiorem aſpectum deducturi.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XC.

Equum conducens, vt proficiſcatur Mutinam, dicatur ne furtum committere, ſi iuit Bononiam.

SVMMARIA.

1 *Exceptio, delictum eſſe impunibile, vel non eſſe delictũ, impedit litis ingreſſum.*
2 *Furtum non committitur ſine affectu furandi.*
3 *Furtum in equo locari ſolito, non ita committitur vt in commodato.*
4 *Dictio taxatiua, excludit omne tempus, perſonam & effectum.*
5 *Delictum eſſe debet primo conſtare, vt iudici ſit iuriſdictio attributa.*
6 *Taxatiua non excludit caſus ſimiles.*
7 *Expreſſio eius, quod tacite ineſt nihil operatur.*

NVllo modo procedendum eſt in hac cauſſa accuſationis, inſtitutæ aduerſus D. Nicolam Biſium, cũ ex
1 facto in ea narrato, appareat delictũ, quæ exceptio † impedit litis ingreſſum, *Marſi. in pract. crim. §. conſtante. in fin. & in conſil. 100. in fin.* Cum enim accuſator fateatur, ſe dediſſe ipſi D. Nicolæ equum ad vecturam, vt iret ad villam Manſorum, licet ipſe iuerit Bononiam verſus, non propterea poteſt dici, furtum voluiſſe committere, cum
a crediderit Dominum fuiſſe permiſſurum, ᵃ *vt eſt tex. ad ad propoſ. in §. placuit. Inſtit. de oblig. ex del.* quia, *vt ibi dicit*
2 *Imper.* furtum † ſine affectu furandi non committitur. Et idem probatur, *in l. inter omnes, §. recte, ff. de furt.* Et ita ibi tenent Bar. & Ang. in propoſito, quod ſi quis duxit duxit equum in longius iter, quam conuentum fuerit, non teneatur furti, ſi veriſimiliter crediderit, Dominum
b permiſſurum, quod iudicis arbitrio ᵇ relinquitur, *& ſeq. Auguſt. in addit. ad Ang. de maleſic. in verſiculo, & veſtẽ cœleſtem, colum. 15. ver. quod ſi commodo tibi librum, quod etiam tenet Plot. in repet. l. ſi quando, num. 550. C vnde vi. & Aretin. in §. furtum autem, nume. 3. d. tit. Inſtit. de oblig. ex del. & Lancel. Conrad. in ſuo Prætor. li. 1. 4. 5. de offi. Præt. in can. crimin. iucit. de furib. num. 7.* Vnde cum hic verſemur in ciue diuite, & opulentiſſimo, & bonæ conditionis & famæ, neſcio quomodo aliquis iudex poſſet arbitrari, quod voluiſſet furtum committere, & non crediderit dominum, ſolitum locare equos in longius iter, & ad remotiora loca, non fuiſſe permiſſurum.

Et cum verſemur in locatione equi, locari ſoliti, nulla eſt difficultas, quin ita ſit præſumendũ, quicquid ſit † in
3 aliis equis commodatis. Ita Bar. in indiuiduo, *in latẽ quæritur, § qui impleto, nu. 11. & ibi quoq; Bald. poſt ſnc. Butrig. col. 3. ver. quod in re mobili. ff. loc. & ſeq. Nicoſan d. §. placuit. num. 3.*

Quod proculdubio procedit, ſtante comparit. D. Nic. & allegatione, ſe tunc credidiſſe, & exiſtimaſſe, ipſum ita fuiſſe permiſſurum, & iuramento ſuper hoc per ipſum præſtito, tali enim caſu furtum non cenſeri commiſſum, nec pro eo poſſe, trad. Plot *in d. l. ſi quando, in repet. in ver. decretum domini Mediol. ſub rub. in quib. caſi. crim. proced. non poteſt. in vlt. ver. col. pen. & fi.* vbi dicit, quod licet hoc caſu nullæ extent coniecturæ de tali credulitate, nihilominus eſt credendum eius dicto iurato, quæ deciſio tollit omnem difficultatem.

Nec obſtat, vt dicitur in dubio, quod in locat. huius equi, vt dicitur in accuſat. fuerit addita dictio † tantum,
4 taxatiua, quæ excludit omne tempus, perſonam, & effectum, *Rum. conſi. 3. num. 26. 2. volum.* quia primo, negatur, talem taxatiuam additam fuiſſe, & de hoc in primis conſtare deberet, quia alias eſſet in poteſtate partis, facere non delictum delictum, & vexare innocentem. Et ad hoc facit deciſ. Bald. *in l. 1. C. de ſurretur. & Roder. Soarez in rep. l. poſt rem iudicatam, §. ſed pro euidentia, poſt lim. n. 53.* vbi quod in primis debet conſtare eſſe delictum, † vt
5 iuriſd. ſit iudici attributa, tum quia non propterea poteſt dici, ipſum D. Nic. non potuiſſe credere locatorem permiſſurum. Et Doct. ſupra cit. loquuntur, quando particulariter ad certum locum, vel ad certum tempus fuit equus conceſſus, vel locatus, & tamen ad alium locum, vel in longius tempus conductor eo vſus fuit, credens dominum permiſſurum, & etiam quod fuerit addita taxatiua † non impeditur eius credulitas, cum taxatiua
6 non excludat caſus ſimiles, ᶜ vel eandem rationem ha-
c bentes, *vt late Tiraq. trad. in tract. de retract. a. tit. 2. §. 1. gl. 6. nu. 16.* Et hic erat caſus omnino ſimilis, cum etiam non longius equum duxiſſet, quam ducere prius conuenerat, per viam, quam facere propoſuerat, licet poſtea alia occaſione ſuperueniente, ſententiam mutauerit, cum etiam & tertio, quia etſi fuiſſet addita taxatiua, nihil faceret, cũ
7 cenſeretur expreſſum † id, quod inerat, *l. 3. de legatis primo, in l. recte. C. fideiuſ.* Quod autem cenſeretur taxatiua locationi ineſſe, probatur, quia quando de certa re vel quantitate diſpoſitiue loquitur, ſubauditur taxatiua tãtum, *per Bald. & alios per illum text. in l. rogaſti, §. ſi tibi, vbi Dec. 2. not. ſi certum peta. & tradit Rum. conſi. 84. num. 1. 2. volum. & in conſi. 51. in 3. volu.* quo ſit, vt ſi pro. 10. diebus locaſſet equum, quod exemplum ponit Bal. *in dict. §. qui impleto.* proculdubio ſubaudiretur taxatiua. Et tamen concludunt Doct. ſupra citati, quod ſi vltra dictum tempus eo vſus fuerit conductor, non teneatur furti, cum veriſimiliter credat, dominum permiſſurum. Et quæ dicta ſunt in tempore, procedunt etiam in loco. *argument. l. vnum, cum ibi not. ſi certum petatur.* maxime per lat. Ex quibus ſolutum eſt dubium, & clare conſtat de iuſtitia Dom. Nic. in hoc puncto. *Barth. Bertaz.*

In hac re non vlterius progreſſus fuit Caupo, qui malam cauſſam fouere noluit.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Etiãſi vi vel clã res auferatur, q. ſcripſit Bal. conſ. 345. *in 4. Barſat. conſi. 325. n. 90.* Sed loquitur Bal. in alio caſu.

b *Menoch.*

b *Menoch. de arbitr. cas. 298. nu. 3* Et optima est distinctio Bart. *eo loco relata nu. 5.* aut res tradita est, aut est ablata. In primo casu potest facile quis præsumere Dominum consensurum, *Marsi. consi. 26. numer. 2. Neuiz. in Sylua lib. 3. num. 52.* At hic est magna præsumtio in conductione, non soluere vult conductor illi, qui accepta merede consueuit equum vtendum tradere, *argum. d. l. inter omnes, § recte, & l. qui re sibi commodata ff. de fur.* In commodato strictius iure fortasse erat arbitrium iudicis, cum libentius pretio, quam prece commodum faciāt homines. Sane in fortioribus terminis in materia pecuniarum consuluit Burs. *consi. 325 nu. 90 & 332. n. 16.*

c Multi sunt casus in quib. taxatiua non excludit alios euentus similes & rationabiles, *Crau. de antiq. tēpo. 4. par. sect. 1. n. 116. 120. Gallin. de ver. sig. lib. 6. c. 13. n. 6.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XCI.

In syndicatu de quibus teneatur iudex.

Et merito puniatur ille, qui falsum scriptum fecit.

Qui libros proprios rationum falsos fabricauit.

Et qui falso se asserebat Comitem Palatinum & habere priuilegium.

Et ex quibus arguatur priuilegium falsum, & sit vel suspectum.

SVMMARIA.

1. *Syndicatus non fit nisi de dolo & barataria, non de iniquis sententiis, per imperitiam datis.*
2. *Statutum castri si prouidet, non est recurrendum ad statutum ciuitatis.*
3. *Consuetudo concluditur sub verbe iuris.*
4. *Officialis in syndicatu, non est scrupulose & superstitiose inquirendus.*
5. *Lex multum præsumit pro officiali.*
6. *Officialis bona fama, qui solet habere manus mundas, habet pro se legis præsumtionem.*
7. *Et magis præsumitur per ignorantiam, quam per dolum iudicasse.*
8. *Syndicatum incitātes iniuste sunt condemnandi ad damna & interesse.*
9. *Et tenentur de iniuria.*
10. *Præsentia partium arguitur ex verbo promiserunt.*
11. *Stipulatio demonstratur ex verbo promisit, & sine partium præsentia fieri nequit.*
12. *Falsum committit, qui scribit partes fuisse præsentes & consensisse quæ aberant.*
13. *Testes recepti ante inquisitionem, probant contra inquisitum citra vllam repetitionem.*
14. *Consuetudo etiamsi mala sit, excusat iudicem.*
15. *Falsi tenetur qui in scripto asserit partes fuisse præsentes quæ aberant.*
16. *Falsificans librum proprium, pœna extraordinaria tenetur.*
17. *Priuilegium habens suspectum potest inquiri, vt referat vnde, & quomodo habuit.*
18. *Priuilegium deuians a stylo Curiæ concedentis, habet maximam imaginem falsitatis.*
19. *Priuilegio suspecto vtens est puniendus.*
20. *Exemplum exempli priuilegii, nullam facit probationem.*
21. *Instrumentum est suspectum non constito de originali.*
22. *Et non apparente originali propter suspicionem, non statur exemplato.*
23. *Priuilegium legitimandi filios nobilium & Comitum, non solet concedi.*
24. *Testatoris dispositio nec priuilegio nec rescripto principis tolli potest.*
25. *Priuilegii veritas apparet ex inspectione aliorum priuilegiorum.*
26. *Priuilegium continens inverisimilitudinem, vt suspectum est reiiciendum.*
27. *Verisimile quod non est, habet imaginem falsitatis.*
28. *Imperator electus dicitur ante coronationem, postea vero non.*
29. *Episcopus electus non appellat se episcopum simpliciter, sed episcopum electum.*
30. *Locus loci est apponendus in priuilegiis, & concessionibus Apostolicis.*
31. *Falsi crimen coniecturis probatur.*
32. *Et sufficiunt duæ præsumtiones.*
33. *Et sola suspicio habetur pro veritate.*
34. *Quod procedit etiam ad condemnandum.*
35. *Et si agatur de pœna pecuniaria imponenda homini suspecto ex aliis falsitatibus.*
36. *Quasi possessio iuris vt exercendi officium Doctoris vel Comitis Palatini non datur.*
37. *Doctorem vel Comitem Palatinum fingens se, maxime delinquit.*
38. *Procurator faciens pactum de quota litis, debet priuari officio.*
39. *Pactum de quota litis est improbatum a iure.*
40. *Officialis est absoluendus a syndicatu, si constat bene iudicasse.*

VT iustitiam, & innocentiam Magnific. Commissarii Massæ, compatris & olim discipuli mei defendam, compellor contra morem scribere contra D. Ioan. Bapt. Manfredum ab eo condemnatum, & a Magn. D. Commissario Cotignolæ ei associato, pro imputationibus illi datis, vt in processu aduersus eum formato, super quo (sententia mea) non erat opus disputatione aliqua, quandoquidem ex generali consuetudine totius Italiæ, ouet obseruata per hunc Illustr. ordinem etiam me aduocante, non potest iudex syndicari, † nisi de dolo, & barataria, non etiam de iniquis sententiis per imperitiam, & male latis, *vt per Amode. de Castell in tract. de syndica. nu. 136. vbi num. 147.* dicit, quod iudices non syndicantur de negligentia, nisi sit dolo prox. & dissoluta. Et quod ita seruat consuetudo, per[a] quam officialibus multū fauetur. idem tenet *Iason in l. vnica, 4. not. C. vt omnes iud. tam ciuil. quam milita. & Ioseph. Lud. dec. Lucens. 1. nu. 50. & etiam dec. 3. num. 36. vbi alios citat.* Et quod iudex non debeat syndicari de iniquis sententiis vel male latis, trad. & Gram. *consi. crim. 54. nu. 11.* Quod tanto clarius procedit, ex quo iudicio meo non sumus in dispositione statuti Ferrar. *de syndicatu potestatis, &c. fol. 15. 2. facie,* vbi videtur dispositum ēt iudicem teneri præter dolum, & baratariam de male iudicato, sed in statuto terræ Massæ, q. specialiter prouidet in hac materia syndicatus, *vt in rub. de elect. syndic. D. Potestatis.* in quo datur synd. plena, & libera ptās, prout requirit in similib. secundū iuris ordinē, & statuti prouisiones, qn. n. est prouisum in eo casu per stat. Castri, † nō est recurrendū ad stat. ciuitatis, *vt per Soc. consi. 28. n. 6. & seq. 4. vol.* Et licet stat. ipsum ad ius habeat relationē, nō ppea concludit consuetudinem, † quæ includit sub eo verbo, iuris, Bal *in l. illa instit. in pr. 2. col. ff. de hered. inst. Soc. consi. 9. col. 3. ver. non obstat, 1. vol. Cels. in tract. claus. in clau. rescriptorum. in ver. 2. leges & cōsuetudines, & in clau. compromissorum in ver. 2. ius.*

Et posito, non tamen concesso, quod stat. Ferr. locus esse posset, non tamen facienda est subtilis & scrupulosa inquisitio, † cū non sic agendū rigide contra eū, *vt trad. Franc. Becc. consi. n. 17.* sed euidens iniustitia & manifesta, non occulta, & præsumta probanda, est *Gram. consi. 35. n. 40. in fin. quod ante eum voluit Paris de Putan tract. syndica. in ver. probatio, in cap. contra officiales num. 2. & est tex. in Authen. vt iud. sine quoque suffra. §. illud & trad. Gram. consi. 54. num. 5.* Quod non sine ratione procedit. Nā lex multum præsumit † pro officiali, *leg. 2. C. de offic. ciuil. iu dic. Bald. in leg. obseruare, §. proficisci. 10. quæst. 10. ff. de offic. proconsul. & lega. Ias. in d. l. vnica, ante fin. versic. 5. bnoto, Bass. in tit. de off. corrup. pecun. num. 14. & Ioseph Cumina, in*

tract. de syndicatu, cap. 14. num. 33. maxi. quando agitur 6 † de homine bonę famæ, qui solet habere manus mūdas, *Paris de Put. de cap. contra officiales, Grammat. d. consil. 35. num. 45. & seq.* 7 Et magis præsumitur per ignorantiam, † quam per dolum iudicasse. *Bald. in d. §. prospiciat, num. 14. ver. & 9. Boss. d. tit. num. 19. & Ioseph Cumia, d. tract. de syndica. c. 9. num. 15.* Vnde in dubio iudici fauendum esse voluit Bar. *d. consi. 1. num. 29.*

Ceterum vbi caussa ista syndicatus agenda esset ad rigorem, prout tractatur caussa appellationis, *(quod nusquā admittendū est vti)* eius tamen sum sententiæ, vt omnino veniat absoluendus ipse D. Cōmissarius & aduersarius illius sit condemnādus ad eius damna, interesse, & 8 expensas, † ad quas, & quæ querelantea iniuste prout iniustissime conquestus fuit Manfredus, tenentur b officiali, *Paris de Put. d. tract. st. in ver. expensa, num. 4.* Sicut etiam ille tenetur de iniuria, † 9 *vt per eum ibi in verbo, iniuria per totum, & Catald. in consimili tract. syndicat. ante fin.* Video enim ex processu formato contra d. Manfredum apertiss. constare, ipsum iuste fuisse condemnatum, vt discurrendo per singula capita inquisitionis & sententiæ apparebit. Nam quo ad primum falsitatis chirographi, per eum cōfecti inter illos de Gheriis, & Paul. Scalinum registrati in processu, *fol. 1.* arbitror, plenissime falsitatem ipsam fuisse probatam tū ex confessione eius propria, tum ex testibus contra eum receptis per Curiam super hoc: ipse enim fatetur scripsisse dictum chirographū, nec recordatur, an fuerint partes præsentes, cum tamen inferatur præsentia ipsarum, *vt mox probabo,* & fatetur sibi fuisse promissos scutos decem a Paulo Scalino, si ipse curaret vt sibi satisfieret de suo credito, & ex eis habuisse quatuor aureos, cum illum in iudicio propterea conuenisset, & ex chirographo ipso apparet, Gherios minores, sic auctoritate curatoris promisisse soluere d. Paulo libras trecentas, & ad requisitionem ipsorum de Gheriis, & curatoris eorum conscripsit chirographum, nam ea verba necessario includunt præsentiam ipsorum par- 10 tium, † vt de verbo, promiserunt, probatur, *in l. Titia, §. pen. vbi Bar. & alii. ff. de verb. oblig. trad. Paul. de Castr. in l. sciendum, ff. de verb. oblig.* Quod & in instrumento firmat Clar. *in sua pract. in § falsum, in versicule. sic etiam.* Quod etiam procedit in scriptura priuata, in qua verbum, pro- 11 misit, † importat stipulationem, quæ sine partium præsentia fieri non potest. *l. 1. in prin. de verbor. obligat. ita declarat Bart. num. 15. Castren. & alii, in l. 1. C. de vsur. Aret. in §. scriptum, Instit. de inutil. stipul. Alexand. consi. 173. nu. 3. in 7. Dec. consi. 107. 2. colum.* Quæ opinio est communis, *vt per Cagnol. in l. lecta. nnmer. 92. ff. si cert. petat. & Vest. 1. part. suarum communion. opinion. opin. 438. verbum promitto.*

Quod modo ipsi non fuerint præsentes illi chirographo, constat nedum ex dictis ipsorum fratrum de Gheriis, *vt process. fol. 24. & 25.* sed etiam ex testamento dicti Pauli Scalini, ad cuius fauorem fuit cōfectum chirographum ipsum, qui *fol. 24.* examinatus, fatetur tempore cōfectionis ipsius, nullum interuenisse pręter testem ipsum. Et quod ipsi de Gheriis non tantum non requisiuerint Manfredum vt scriptum conficeret, sed nec illi consenserint, fatentur ipsi in suis depositionibus, quo fit vt cum 12 scripserit præsentes fuisse & consensisse, † quia aberant, procul dubio falsum conscripsit, *vt per Clar. in d. versic. sic etiam & per Ioan. Mariam Monticel. in sua praxi crim. 15. reg. num. 41.* Et licet ipse Manfredus in suis constitutis fateatur, dictum curatorem minorum, tunc defunctū consensisse, tamen repugnat testimonium ser. Bapt. Marescalchi, qui *in proc. fol. 24.* attestatur, d. chirographū in iudicio produxisse contra dictum curatorem, qui negabat expresse dedisse licentiam Manfredo conficiendi il- 13 lud. Nec dubium est, quin tales testes recepti † ante inquisitionem, probauerint citra vllam illorum repetitionem contra ipsum Manfredum, vt appositissime vidi allegatum in responsionibus dubiorum pro hac parte, de generali consuetudine Lumbardiæ d *vt vltra Blanc. contumen in pract. in prin. nu. 34. & sequent. allegantem Alexan. consi. 65. colum. fin. in 1. firmat idem Blanc. in repet. l. fi. num. 22. & seq. ff. de quæst. & Franc. Cason. in tract. singul. quæst. crimin. in cap. 4. quomodo & quando accusator probare debet, num. 1.* de qua consuetudine in proposito multæ attestationes officialium exhibitæ sunt. In confesso autem est, consuetudinem iudicem † excusare, etsi mala sit, *cap.* 14 *2. gloss. de tempor. ordin. cap. cum venerabilis, vbi gloss. 2. & Anchar. an. de consuetud. Alexand. consi. 207. pro inuestigatione, colum. fi. 2. volum. Marsil. in l. 1. num. 99. ff. ad l. Corn. de sicar. Bero. consi. 171. num. 9. & 10. & 190. num. 8. 3. volum. ac Socin. iun. consi. 27. num. 29. 3. volum.* Cum itaq; negari non possit, dictum chirographum fuisse falsum, vt supra, satis videtur quod potuerit D. Manfredus puniri pœna falsi, de qua statuto Ferrariæ sub rubrica, *pœna deponentis falsum testamentum fol. 153. versic. vero aliquam,* 15 e Quod & de iure communi multi voluerūt, *Alexan. consi. 77. 2. colum. in 1. Socin. consi. 62. 2. colum. primo volum. & Monticel. loco præciato, num. 26. & Mars. in lege prima, §. præterea, nu. 14. ff. ad l. Corne. de sica.* Licet sciam alios voluisse, falsitatem teneri pœna ordinaria, *vt per P. et. in leg. si quando, num. 722. C. vnde vi. & Clar. in §. falsum, versic. item excusatur, vltima pag.* Quod nobis sufficit ad victoriam iudicis, licet iustior videatur sententia prior, ex quo dictum chirographum fuit productum in iudicio, vt deponit dictus Marescalchus, & Paulus ipse creditor, & poterat nocere, sed super hoc non insisto, ex quo fuit extraordinarie condemnatus.

Secunda imputatio falsificationis libri proprii, nō habet vllam etiam difficultatem, quia ipse creauit d. bitorem suum Nicolaum Battifangum eius colonum, *lib. 45.* & vltra, prout ipse fatetur & apparet ex libro ipso, cum tamen vltra, *lib. 7.* non teneretur, vt deponit Mag. Eques Azzalus, & super hoc deponunt etiam 20. & 21. & 33. testes, & ipse in suis constitutis fatetur, quod illum creauit d. bitorem, credens illum sic teneri in sua conscientia, licet vt attestatur dictus 23. testis, ipse Manfredus non pręetenderit vel petierit ab eo, nisi libras tres, & solid. decem, hoc enim casu, quo quis librum proprium falsificat, pœna extraordinaria † plectendum esse voluit Soc. *consi. 104.* 16 *col. 2. 1. vol. Plot. d. n. 722.* Licet etiam hoc casu pœna falsi teneri voluerit Contic. *in d. 15. reg. n. 31.* Quod sine dubio procedit, ex quo vltra falsificationem eo etiam vsus fuit in iudicio, *vt per Clar. in d. §. falsum, versi. item excusatur.* Nam si iudex potest punire producentem scripturam de falso suspectam, *Monticel. d. reg. nu. 118.* quanto magis, quando scriptura est omnino falsa?

Tertia est imputatio, accusatione prætensi priuilegii Comitis Palatini Doct. & aliorū dignitatum, quibus pręetēdit Manfredus, se fuisse insignitu a Carolo V. & a Paulo III. Imp. & Summo Pontifice, & super hoc audiui fieri tam magnū dubium, vt D. Iudices toto cælo errasse videantur, in prohibendo illum vti dicto priuilegio, in qua eius sum sententiæ, vt minus, quam in ceteris iustitiam foueat Manfredus. Namq; negari non pōt, quin priuilegium illud assertum sit suspectissimum de falso, ex quibus, & fere infinitis præsumptionibus & suspicionib. quo casu potuerunt iudices illum inquirere, vt ostēderet vnde, † & quomodo illud habuisset, *l. maiorem, vbi Bald. C.* 17 *ad l. Corn. de fals.* Nam præsumitur cōtra vtentē suspecto priuilegio principis, *vt late tradit Ferran. Garzia. in 1. tom. consi. crim. consi. 121. n. 8.* Et in eadem caussa Franci. Caual. *eod. to. consi. 120. n. 4. & seq.* Quod aūt priuilegium hoc assertū sit suspectissimū de falso, apparet, quia deuiat a stylo Curiæ Romanæ, in pluribus: quæ pręsumptio est tantæ efficaciæ, † vt habeat non solum præsumptionem falsitatis, 18 *c. quam graui, de crim. fal. Dec. cons. 1. n. 16.* sed debeat talis

priui-

priuilegiatus remitti, cum priuilegio ad principem, *cap. 2. cum gl. fi. de rescript. vbi Abb. num. 4. Fel. num 16. Dec. n. 6. Rip. num. 31. & seq. & Cap.* qui dicit detinendum esse, *vt etiam voluit Rip. loco praecitato dec. 3 e num. 2. & seq.* Et 19 quod puniatur quis vtens † priuil. eg. suspecto, vltra Fely. supra citatum trad. & Ferrant. Garzia, *d. consi. 121 nu. 7. & Franc. Canal. d. consi. num. 6.* Multae autem sunt suspiciones & praesumtiones falsitatis huius praetensi priuilegii vrgentissimae quidem, & grauissimae Prima est, quod ipse non habet hoc priuilegium authenticum nec originale, 20 sed exemplum exempli, † quod nullã penitus facit probationem, *l. proc. C. de edendo tradunt omnes in Auth. si quis in aliquo, C eo tit.* vbi Soc. & Alc. loquuntur de huiusmodi priuilegiis Comitum Palatinorum, *inter consi. Rimin. sen. consi. 717. nu 5. & in consi. seq. num. 3. & num. 20.* Et de exemplo exempli scribit Di. lac. *c. 21. pract. q. num. 7. versi. primo si etiam.* Si enim non constat de originali instrumenti, instrumentum est suspectum, quanto magis si non habetur nedum originale priuilegii, sed nec etiam transumtum validum. Quod non cõstito de originali suspectum 21 sit instrumentum, † non admittunt Nat. *consi 633. nu 19. & dec. Pedemont. 117. num. 10.* Quinimo non apparente originali, propter suspicionem non staretur etiam exem- 22 plato, † *Pancira. consi. 165. num. 10. Afflict. in const. regni. lib. 3. rubric. 7. cap. 1. num. 4.* Et licet Manfredus alleget originale sibi fuisse ablatum per inquisitorem Parmae, hoc tamen non est verisimile, cum illud ad inquisitionem non pertineret, sed inuerisimilius est, quod ipse non curauerit illud recuperare, & quod inquisitor apportauerit in Graeciam, vt ipse parum sibi constans affirmat in suis constitutis.

Secunda est, quia dictum priuilegium assertum, deuiat a stylo Romanae Curiae: nam si videantur priuilegia, quae concedere solent Pontifices Comitibus Palatinis illa habentibus ab Imperatore, semper registratur in eis priuilegium ab Imperatore concessum, vt pluries obseruaui, & potest constare ex priuilegio concesso nobilibus de Campegio, & hic non est registratum, sed tantum eius tenor narratur. Sic etiam de stylo curiae Romanae, imo & 23 Imperialis, nunquam conceditur † priuilegium legitimand. filios nobilium Comitum, & illust. personarum, imo expresse excipiuntur, *vt in d. priuilegio Dominorum de Campegiis.* & tamen in hoc id expresse conceditur. Additur, & tertio, vt etiam possit legitimare spurios, vt possint succedere tam ex testamento, & ab intestato, quam etiam contra testamentum: quod est non tantum contra stylum vtriusque Curiae, sed etiam contra iuris dispositi- 24 onem, † quo rescripto Principis dispositio testatoris tolli non potest, *leg. si testamentum, C. de testament. Didac libro 3. resolut. c. 6. n. 5.* Non omitto quarto loco, priuilegiũ esse concessum etiam pro filiis natis ex illicito coitu, licet legitimatis, quae clausula non est etiam in amplissimis priuilegiis Imperialibus, vel Apostolicis, vt videre est in priuilegiis ipsorum dominorum de Campegio, quae fuerunt habita pro amplioribus, quã forte aliis fuerint concessa, nec vnquam memini vidisse hanc clausulam in aliquo alio priuilegio Pontificio alicui concesso.

Postremo video in dicto priuilegio concessam auctoritatem Manfredo, & aliis de sua familia, vsque ad secundum gradum, vt possint eligere confessores in futurum, qui eos possint absoluere ab excessis, peccatis, & delictis, etiam comprehsis in bulla, in coena Domini publicata, quã sit difforme stylo curiae, nemo est, qui nesciat, cum etiam in generalissimis & amplissimis indulgentiis, & Iubileis Pontificus semper excipiantur casus reseruati in bulla in coena Domini, vt omnibus, & lippis & tonsoribus est notum. Cum itaq; in tot & tantis dictum assertum priuilegium deuiet, & discordet a stylo Curiae, vt multa alia omittam, quae percurrere potuissem, quod ex inspectione aliorum priuilegiorum aliis concessorum, satis probari potest, † *vt Bald. ad propositum trad. in leg. 1. column. fin. ver-* 25 *siculo, sed quaero. C. ad Vellea. & Cur. consil. 16. numero 77.* certe iniste DD. Iudices processerunt contra ipsum, & illi hoc asserto priuilegio suspenderuntq; inhibuerunt ne deberet eo vti, alio non consulto.

Tertio quando priuilegium † continet inuerisimili- 26 tudinem aliquam, non est ei standum, sed tanquam suspectum reiiciendum est, capitulo, inter dilectos, §. seu versiculo, in omnibus autẽ imperialibus, de fide instrumentorum, quem textum ad propositum citat Alban. *consi. num. 6. & sequent.* quam conclusionem, de inuerisimilitudine tenet etiam Ferra. Garz. *dict. consi. 126. nume. 13.* & tenet Osasc. *decision. Pedemont. 117. num. 8.* Et in hac materia non verisimilitudinis, plura scribunt Doct. passim in infinitis locis, quod id quod non est † verisimile, 27 habet imaginem falsitatis, *vt per Mars. post Bald. Alex. & alios quos citat in rubrica de probat. num. 209 & sequ. & plura scribit Cranet consi. 61 num. 9. 75 nu. 24. & aliis consiliis.* Et in proposito multae sunt inuerisimilitudines, quae aduersantur o necess. d. asserti priuileg. quarũ prima est, quod d. assertum priuilegium fuit concessum (si id verũ est, quod omnino falsum esse censemus) d. Mãfredo ab Imper. Carolo V. cum ipse esset electus imperator, vt in pluribus locis illius legitur. † quod necesse est fuisse ante ei- 28 us coronationem, quae facta fuit Bononiae de anno 1530. die 24. Feb. vt ex Chronicis ostendi potest, vt scribit in Restaur. Castal. *in tract. de imperatore. quaest. 35. num. 7.* Ex quo Imperator coronatus non vocat se electum, sicut episcopus † electus non appellat se episcopum simplici- 29 ter, sed elect. quia ex quo non est proprie episcopus *Bal. in l. 1. C. de fur. pen. column. 2. & ibi in addit. & sequitur Felyn. in cap. meminimus. num. 1. d. accus.* Et de Imperatore electo, & coronato multa scribit ipse Restau. *d. tract. d. q. 45. & 49.* Sed considerando tempus ante coronationẽ d. Caesaris, certe omnino est inverisimile, quod Carolus V. concesserit priuilegium puero, septem vel octo annorũ ad summum illiterato, Doctoratus, Comitis Palatini, & aliorum huiusmodi, de quibus in asserto priuilegio: sicut minus est verisimile, quod Pontifex dictum priuilegium concesserit contra stylum curiae, de quo supra scriptum fuit. Et idem est, quod Pontifex creauerit illũ, nedũ Comitem Palatinum, & Doctorem, sed familiarem, & commensalem suum, & Rom. Pontificis pro tẽpore existentis: quod vxor ipsius Manfredi, quae tunc non erat in rerum natura, & aliae mulieres ex sua familia cum decẽ aliis honestis mulierib. bis in mẽse possent visere monasteria monialiũ, & in illis etiam cibum sumere, quod indulgentias visendo, duas tantũ ecclesias ipsi omnes priuilegiati consequerentur, quas consequuntur visitantes ecclesias vrbis, & postremo quod tam amplum priuilegium fuerit concessum, medio d. Ludouici Gomelii auditoris Rotae, cum quo ipse, vt asserit in ipsius constitutis, stabat pro seruitore, quod vix concessum fuisset magno Duci, nedum magno Comiti, vltra aliam in verisimilitudinem, quod ei ablatum fuerit per Inquisitorem, de quo supra tactum fuit.

Quarto & vltimo, in eo priuilegio deest etiam locus loci, enim sit datum Bononiae, nec dicitur in quo loco, vt fieri solet in cõcessionibus Apostolicis, & est etiam de iure, † vt probat Alc. scribens in priuilegio dato Rauennae 30 *in consi. 4. nu. 4. lib. 4.*

Ex quibus negari non potest, quin iustissime ex hoc capite sicut etiam ex aliis fuerit processum contra dictũ Manfredum, & cum ageretur de criminibus falsi quod ex coniecturis probatur, † *vt per Doct. citatos per Ferrant.* 31 *Garz. dict. consil. 124. nume 20. 21. & sequent. & Marsil. vna cum consi. 20. num. 8.* Et sufficiunt † duae praesumti- 32 ones, *vt per dictum Rimmal. in d. tomo consi. 128. num. 1. 20. 2. volum. subscribendo consil. 126. dicti Garzia. & Osasc. decis. 117. in prin.* maxime cum sit crimen enormissimum, & multa

habeat ſpecialia, *Marſ ſingul.163.crimen falſi, Petr.Caleſ. in d.iatom.conſi.crim & Ferran.Garzia, dicto conſ.124.nu.* 33 *20.* ſola ſuſpicio habetur † pro veritate, niſi veritas a parte comprobetur, *Garzia d.conſi.126.num.13. & d.124.num. 22. Marſil d.conſi.27.num.9 Capit.dec.30.num.4.* Quod 34 plures voluere procedere etiam ad condemnandum, † *Card. Alban conſi.33.per tot.de quo per Franc. Marc. deciſ. 87.num.6.2.par. Monticel.d.reg.15.num.421.& ſequent.* 35 *& nu.161.* vbi de pœna † pecuniaria, *& Decian.conſ.109. num.76.2 volum.* Nec in hoc crimine opus eſt accuſatore, *vt per Franc. Canallat. dicto conſilio 129. nume. 47. & Monticel. dict. reg.num. 115.* Quod in caſu iſto tanto apertius procedit, ex quo agebatur contra hominem ſuſpectum de alijs falſitatibus, *vt per Garzi.dict.conſil.121. num. 4.*

Nec hoc caſu agi poteſt, (vt quandoque pungi audiui per aliquem ex Illuſtr.D D.meis) de aliqua quaſi poſſeſſione huius iuris, exercẽdi officium Doctoris, vel Comitis Palatini, quia cum agatur de acquirenda iuriſdictione a principibus ſupremis, illa ſine titulo acquiri non poteſt, nec propterea poteſt dari aliqua quaſi poſſeſſio 36 huius iuris, † *vt appoſitiſſime fuit reſponſum ad dubia, quod trad. Alc.in conſi.50.num.9.lib.6.* Et quod non acquiratur etiam longiſſimo tempore, voluit Ruin. *conſi.66.nu. 12 & 13.volum.3.quod admittit Cephal.conſi.170.nume.18. & idem tenet Purpura.conſi.593.num.10.* Certum autem eſt, vt etiam per alios tactum, quod graue eſt delictum, ſi 37 quis ſe fingit eſſe Doctorem, † vel Comitem Palatinum cum non ſit, *vt per Bon. de Curtil. in tractat. de nobilitate, 3.par.num. 116.cum ſequent.& in 6.par.num.1.* vbi voluit ipſum teneri pœna mortis, *Pet.Cenard. in tract. de priuil. Doct.1.par.quaſt. 4. Dec.late in c.in arum.num.42.& 44. in tit.de priuil.in lectura nuper impreſſa, & Tiraq.in tracta. de nobilita.num 7.& ſeq.cap.13.vltra Menoch. citatum caſu 320.num.7. & ſequent. maxime num. 8.in tractat.de arbitr.iudic.*

Quoad alias imputationes pactorum de quota litis, & aliorum huiuſmodi, ſuper quo multi teſtes deponunt, maxime quartus, quintus, ſextus, ſeptimus, decimustertius, decimusquartus, & alij, de quibus in proceſſu, non eſt 38 diſputandum cum certum ſit, † procuratorem, qui talia gerit, priuari debere officio. *l.litem.C.de procur. Marc.de-* 39 *ciſ.479 quaritur, 2.par.* Nec dubium eſt tale pactum † eſſe reprobatum, *Natta qui alios context.citat conſi.145.n.15.* Et quia ſatis & ſuper, ſuper omnibus imputationibus fuit ſcriptum, & dubitationibus ipſorum D D.Iudicum & in reſponſionibus ad dubia Illuſtrium D D.meorum & etiam ex prædictis adhuc cauſa hæc eſt diſcuſſa, vt cõſtet bene fuiſſe iudicatum, prædictus Dominus Com-40 miſſarius venit abſoluendus, † *Caſtr.conſi.46 in fi.1 tom. prim.crimen.* Et maxime cum illum punituerint pœna arbitraria, non vera delicti, ſeu delictorum, iuxta formam ſtatuti Ferrariæ, de arbitrio poteſtatis in falſitatibus *folio 157.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Illuſtre conſilium Iuſtitiæ penitus abſoluit Magnificum hunc Dominum Commiſſarium.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Exſtant veræ ſententiæ nonnullæ, & relationes aliquæ Illuſtr.Conſil.Iuſtitiæ, ex quibus deprehenditur hic ita ſeruari, & de iure eſſe dicũt Doct.conſuetudineq; cõprobari p tex. *in Auth. vt iud.ſi quo.ſuffrag. in §.illud Clar. in § fi.q.73.ver.ſi iudex, Cuma.de Syndic.c.8.nu.12.Bonac. in qq.crim.in ver.ſyndicetur,in fi.* Aliud fortaſſe eſſet, ſi eſſet ſtatutum in loco, vt eſt apud nos, & Princeps cõmitteret, vt ſecundum ſtatuta ſyndicatus procederet, & aliud eſſet etiam ſtatutum, vt hic Ferrariæ, occurrens cuicunq; conſuetudini: nam militarent illa, quę in alio cõſilio ſyndicatus dixi in materia conſuetudinis ſportularum.

b Et verſa vice, tenetur officialis reſarcire damna iniuſtæ condemnationis: quod ſi illius penderet appellatio, teneretur tamen interim præſtare cautionem ob futurũ damnum de indemnitate, *Ang.in l.filiusfam. in fi.ff.de iudic.Bal in l.obſeruare.§ proficiſci.20.q ff.de offic.procõſul. Alexa.in l.1 ff.de appell. Rundenelan d.tract.de ſynd.n.126.*

c Condemnauit quidem, ſed collega D. Prætore Bagnacaballi, quo caſu nõ arbitrarer teneri in ſolidũ in ſyndicatu, ſicuti ille nihil prorſus tenetur præſtare in ſyndicatu, qui iudicauit ſecundum conſiliũ conſultoris, quem elegit vel Reſp.vel Princeps, *ſecundũ Bal.in l.mancipi.C. de ſeru.fugit.& in rubr. C. de pœn.iud. &c. Alexan.con.65. num 3.in 1.*

d Equidem in ditione Sereniſs.Ducis noſtri ita obſeruant curię, ſed circumſcripta hac conſuetudine, aliter eſſet ſtatuẽdum de iure. Hinc erraret iudex qui in iſta repetitione, procederet ad torturam, vel cõdemnationem. Nam teſtis receptus ant litis conteſtationem, nullam facit fidem, *vt per Clar.in § fi q.21.ver.ſed quæro. & q 43 ver. caterũ.* Itaq; inoleuit conſuetudo, vt iudex ſibi faciat dari poteſtatẽ & licentiam, expediendi proceſſum contra reũ, eo abſente, *Bar.in l.ſi qui reus, n.4.ff de publ iud. Bald.in l. perfectum, n.15.verſ.8. C.de ann.except. in l.ſi accuſatorib. 4. not.nu.4. C.de accuſat. idem in l ſi quando, nu.3.C. de teſtib.* Et quod poſſit dari talis licentia & practicetur quotidie, *Aret.in tract.malefic.in verbo, qui iudex fecit ſibi dare, &c.* & tunc ſine citatione alia poterit expediri proceſſus, *Boſſ.tit.de ſent.nu.12. Clar.in d. ver falla, circa med.* vbi reprehendit Blanc. *in pract.fol.11.n.23.* qui tenet, quod non eſt opus dicta licentia, ex quo iudex ex officio agit & ſupplet. Et non data tali licentia, ſi iudex moneret partẽ, pro ſingulis diebus & horis poſſet appellari, *Alex.in addi.ad ad Bar.in d.l.ſi quis reum, nu.4 Aret.d. ver.qui iudex monit eum &c. Boſſ.in d.tit.de ſent.nu.13.Clar.in d.ver.falla.* Sed quid ſi reus nolit dare hanc licentiam, nec velit teſtes haberi pro repetitis, ſed inſtare pergat repeti coram eo, vt nuper euenit in cauſa magna Comitis Illuſtriſs. D. Hieronymi de Pepulis, coram iudicibus delegatis a ſanctiſs. D.noſtro? Certe non eſt dubitandum, quod iſta conſuetudo eſt contraria iuri, licet de facto obſeruetur, *vt dixit Marſ.in l.de vno quoq, n 81.ver 30.caſ. ff. de re iud. & nu. 103.82.caſu Conrad.in pretor.lib.1.§.3.de proceden.ante defin.num.1.Foller.in pract.2 par.ſecunda par.in gl.detur copia cap.inquiſitis.num.5.* Itaque non video, quomodo poterit iudex vlterius procedere: Nam interrogatoria dantur de iure pro reo, licet ex conſuetudine in aliquibus locis non admittantur, *Foller.2.par.2.par.in ver.recipiantur informationes reorum, num.32.Blanc. in pract. in princ.nu. 32.Clar.quaſt.23.verſ.item quaro.& generaliter tenet Conrad.in prator.in c.de interrogatorio.nu. 3. & Caſſo.admitti de iure, in rub.quando & quomodo accuſator probare debeat.C.in ſingularibus.qq crim.* licet teneat de ſtylo. Et ſcio Illuſtrẽ illum Dominum nunquam voluiſſe in hoc maximum præiudicium conſentire. Et non video, quomodo iudices poterunt dare copiam repertorum, non repetitis teſtibus, vel habitis pro repetitis, quod non fieret in magna curia Vicariæ, vbi contrarium ſeruatur, *vt per Capit. dec.94.n.3.& Foller.in d.gl.detur copia capitulorũ n.5.* Sed eſt pro Illuſtriſs. Domino alia pulcerrima deciſio, quod licet habitis teſtibus pro legitime examinatis, poterit tamen ipſe conſenſum reuocare, *Hierony Gabr conſil.78. vbi citat Iacob.Simanc. de cathol. inſtitution. ti.54.de teſtibus, num.25.* vbi dicit, quod iudex debet repetere etiamſi reus voluit haberi pro repetitis.

e Quæ regiſtratio ſi eſt inſolita, etiam arguit falſitatem, *Crauet.qui alios adducit conſi.28.nu.5. Menoch conſi. 196.num. 6.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XCII.

In cauſa hęreſeos in materia torturæ & ad eã indiciorũ.

SVMMA-

SVMMARIA.

1 *Suspicio leuis sufficit, vt deueniatur ad fidei examinationem.*
2 *Probationes minores in crimine hæreseos sufficiunt.*
3 *Indicia ad torturam in crimine hæreseos, sicut in cæteris criminibus requiruntur.*
4 *Indicia sint sufficientia nec ne, certa doctrina dari non potest.*
5 *Infamis, & socius criminis non facit indicium.*
6 *Testis vnicus & varius, non probat.*
7 *Inimicus non capitalis, non facit semiplenam probationem.*
8 *Testes singulares non probant.*
9 *Testis de auditu alieno, non probat.*
10 *Tortura non est danda, nisi data copia indiciorum.*
11 *Indicia qui euacuauit, liberatur.*

VIsis punctis propositis per Reuerendum D. Inquisitorem hæreticæ prauitatis super facto summatim narrato, & omnibus pro angustia temporis consideratis, eius sum sententiæ, quod Caspius ille in punctis nominatus, non debeat puniri aliqua pœna pro imputationibus illis datis de hæresi. Quia licet leuis suspicio † satisfacere videatur, vt deueniatur ad fidei examinationem, & disputationem, vt veritas appareat, *Carrer. in tract. de hæret. num. 116. Boss. in suis vari. tract. crim. in eod. tit. num. 5. & 6.* & minores † probationes in eo crimine sufficiant, *vt illic Bos. voluit, num. 5. & Iul. Clar. in sua praxi crimin. ver. hæresis. versic. habet etiam.* Cuius tamen contrarium voluerunt alii, & præsertim Crau. *consi. 262. ante fin.* Cum hic nulla sit plena probatio contra eum, non est agendum de condemnatione vlla de eo facienda.

Vereor etiam ne probationes & indicia contra illum existentia, non sint sufficientia ad torturam ipsius, vt crimen fateatur, cum † indicia etiam in hoc crimine, sicut in cæteris sufficientia[a] esse debeant, *vt per Carrer. in d. tract. num. 116. cuius mentio est Nicol. Arelata. in tracta. de hæresi. primo lib. q. 13. num. 4.* Et in crimine læsæ maiestatis, trad. Foller. *in sua praxi crim. cens. 2. par secunda par. principalis. glo. item quod commisit crimen læsæ maiesta. nu. 103.* Et in crimine hæreseos idem sentit *in vltima par. in ver. fragmentorum pars. num. 218. & 221. & Hieron. Gyg. in tract. de crim. læsæ maiest. lib. 2. in titu. quomodo & per quos crim. læsæ maiesta. probe quæstio. 26.* Et licet hac in re non possit dari certa doctrina, vel regula, an † indicia sint sufficientia ad torturam nec ne, sed relinquatur iudicis arbitrio, *vt in hac specie trad. Gondisal. Villadieg. in tracta. de hæreti. q. 13. num. 3. Nicol. Arelat. d. q. 13. num 3. & Ant. Gom. 3. tom suorum tract. c. 13. num. 13.* non tamen ex his, quæ præsupponuntur in processu constare, & quia etiam adhuc non fuere auditæ eius defensiones, non auderem consulere, secundum rectam conscientiam, posse deueniri ad torturam contra illum, cum omnes probationes, præsumtiones, & indicia contra ipsum militantia, non leuem patiantur difficultatem.

Primo enim iudicis, qui videtur attestari de veritate facti, est infamis † ex eodem delicto, & non facit indiciũ contra eum, *vt per Carrer. d. tracta. num. 118.* Et quod socius criminis non probet in criminibus exceptis, tenet etiam Iul. Clar. *in d. sua praxi q. 11. vers. sed quid in criminalibus.* Et licet sciam in hoc crimine participes admitti, *vt in c. fides fauorem. de hæret. in 6. & trad. Arelat. in d. q. 13. num. 10. & Bos. d. ti. de hæret. num. 2.* id tamen procedit, concurrentibus qualitatibus & circumstantiis, de quib. in ipso text. sed si ex verisimilibus coniecturis, ex numero testium, aut personarum tam deponentium, vel eorum contra quos deponitur, qualitate ac aliis circumstantiis, sic testificantes falsa non dicere præsumantur, & in proposito hic est † vnicus, & etiam fuit varius, & vacillans, vnde non probat. *Boss. in titu. de tert. testi. num. 17. l. qui falso, vel varie. ff. de testib.* sed & allegatur inimicus † per imputatum. Et licet forte non probaretur capitalis inimicus, tamen non facit semiplenam probationem, *Craue. consil. 6. num. 22. sed arbitrariam iudici. Marsi. in l. 1. §. præterea. num. 100. ff. de quæstio.* sed si probaretur capitalis inimicus, penitus reiiceretur, *vt late Marsil. in d. §. & in hac materia hæreseos, Arelat. d. q. 13. Gom d. 3. tom. cap. 13. num. 14. & Iul. Clar. in quæst. 24. versic. item quæro. in d. sua praxi.*

Secundus & tertius testis in eo, quod deponunt de reuerentia non adhibita sacrificio eucharistiæ,[b] vltra quod hoc non concludit ad probationẽ hæreseos, cum potuisset id ex alia caussa accidere, sunt † singulares, & non censentur probare secũdum communem opinionẽ,* quam ponit Io. Lop. *in suis allegationib. in materia hæreseos, impressis post repet. c. per vestras, de donat. inter vir. & vxo. columna antepenul. in ver. restat. Boer. etiam in terminis in quæstio. 342. num. 2. & sequen. Aut. Gabr. qui alios citat libro 1. suarum conclusionum, titu. de testi. conclus. 2. num. 41. ver. contrarium.* Et quam opinionem dicit etiam communẽ, & vsu receptam,[c] Iul. Clar. *in d. 5. praxi. q. 53. ver. dixi etiam.* De esu autem carnis in die Veneris, vltra quod sunt singulares, deponunt etiam de auditu † alieno, & non videntur probare, *c. licet ex quadam. vbi Doct. de testi. late Petr. de Mencad. in addit. ad tracta. Crot. de testi. 2. q. num. 366.* Præter id, quod illa tertia testis mulier, de iure canonico non admittitur in testem, *Iul. Clar. in d. praxi. q. 24. versi. primo, & ad propositum, Io. Lop. d. allegat. colum. pen.* Et tanto minus, cum patiatur alios defectus inopiæ, & paupertatis, vt supponitur in facto, & non modice etiam iuuat imputatum testimonium illius, in cuius domo dicitur carnem comedisse, qui id negat, qui testes sicut inimici reprobarentur, penitus per prædicta tolleretur eorum indicium.

Quartus & quintus testis deponunt de auditu, & patiuntur easdem exceptiones, de quibus supra.

Sextus & septimus deponentes de auditu, quod ipse erat sectæ Lutheranæ, & alia huiusmodi, cum nihil certi deponunt, nõ videntur probare per supra deducta. Præter id, quod non sufficeret etiamsi deponerent non de auditu, sed de eorum conscientia, quod esset hæreticus, nisi specificarent & exprimerent errores, quos admisit, & etiamsi dicerent pro hæretico, fuisse publice reputatum, *vt respondit Crau. in d. consi. 262. in princip. & per tot. consilium, & maxime, nu. 5.*

Quæ autem de conuersatione, & amicitia habita cum capellario ipse fassus est, non concludere videtur, maxime, quia fuit non longi temporis, & ex caussa iusta dissoluta.

Ex quib. satis videtur, iuste concludendum talia indicia non esse sufficientia ad † torturam, ad quam etiam non esset deueniendum, nisi data copia indiciorum,[d] & auditis defensionibus, quæ danda est, *vt per Gondis. d. tracta. quæst. 13. nu. 5. & Bos. etiam in d. tit. de hæret. nu. 5.* Quibus defensionibus auditis, si arbitrio R. D. Inquisitoris suam innocentiam probauerit, & † indicia penitus sustulerit, & euacuauerit, liberabitur, nulla indicta purgatione, *Foller. in praxi cano. in 3. par. in gloss. etsi nec confessi, aut conuicti. num. 22.* alioqui erat indicenda purgatio, *vt per eum ibi, nu. 8 & seq. Arelat. d. tract. lib. 1. q. 15. nu. 11. & lib. 2. not. 26. Carrer. d. nu. 118. Bossi. eod. tit. nu. 22. Paul. Ghirl. in tract. de hæret. 8. q. in princ. & Iacob. Menoch. in tracta. de arbitr. iud. lib. 2. cent. 4. casu 374. nu. 8. & seq.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a An *l. fi. C. de proba.* qua statuitur probationes esse debere clarissimas, habeat locum in hæresi dubitatum est. quo ad inquisitionem multa admittũtur fauore religionis, sed vbi agitur de condemnatione aliud est. Inquisitio etiam sine diffamatione consistit, *Barto. in extrauag. ad reprimendam in ver. inquisitionem, Card. in clem. 1. §.*

pos in clem. 2. de hæreti. Carrer. de hæreti. num. 110. Arleta. eo tract. not. 26. nu 3 Pont. nib. de sortileg. nu 88 Probationes vero debent esse clarissimæ, ration. a redd. Port. *consil. 111. nu. 6. Gabriel cons. 178. nu. 1. cum seq. ibi de probationibus omnis generis.*

b Excusatur ille, qui non reueretur sacramentũ ob non adhibitam attentionem ab hæresi, non quidem a peccato & maxime si rei diuinæ missarum interfit, & in die festo, *Ange. in verbo feria. §. 41. Syluest in verbo Missa. 2. q 6. Nauar. in 21. cap. Manual. num. 6.* Sed si cum att. ntus fit, vel oculos alio, vel ad terram tendat, hæreseos est suspectus, *in hoc casu consuluit Rim. iun. cons 395 nu. 1.*

c Hæc est quæstio, quæ habet multa capita, & omnia difficilia Suffi. it mihi quasi digito demonstrare Doctores fuse tractantes, *Conrad. Brun. lib 4. de hæret c 9. Siman. de Cathol. instit. 64. num. 69. Peguer. lib. 3. ad not. ad directo. schol. 127. Ioan. Rotas. par. 2. de hæret. assertio. 9. Campeg. ad Zanch. c 13. in ver singulares. Gabriel d. consil. 178. num. 27. Rim. iun. in. suo cons. 7.* vbi omnia habentur, quæ in hac re & dici, & omitti possunt.

d Nec minor est hęc controuersia. Ad idem confugio, absit vt velim numerum addere. Vide Simanc. *de cathol. inst. ti. 65 nu. 16. Peguer. lib. 3 in directo schol. 118. insi. Campeg. ad Zanch. c. 9. litera D, ibi omnia.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM XCIII.

Vector vel Correrius, an teneatur soluere gabellam mercium, & quando dicatur hoc onus suscepisse: quid si res incidit in commissum, an teneatur ipse, & si ignorabat, quid esset in valisia vel in ballis? Quid modo, si ex coniecturis suspicio est, ne sciuerit.

SVMMARIA.

1. *Examen alteri commissum, & demandatum nullum est.*
2. *Testium examinatorum parte non citata, dictum est nullum.*
3. *Monitio incerta, & sine tempore est nulla.*
4. *Testes in facto concordantes, debent tamen quandoque etiam in cortice concordare.*
5. *Probatio dubia contra probantem est intelligenda.*
6. *Negatiua probatur per testes dicentes, non potuisse quid fieri, nisi ipsi vidissent & sciuissent.*
7. *Testes vile dependentes de facto proprio, ad vtilitatem tertii probant.*
8. *Testes singulares dependentes de confessione absente parte facta non probant.*
9. *Petitio sera & dilatio facit præsumtionem contra petentem.*
10. *Fraus proprie committitur ad deceptionem alterius, & commodum proprium.*
11. *Gabella solutio pertinet ad dominum mercium.*
12. *Dolus est in eo, qui non facit illud. ad quod scit se teneri.*
13. *Culpa est in eo, qui non cogitat illud, quod facile euenire potest.*
14. *Mercator qui vt nautam, vel mulionem fraudaret, non expressit merces, tenetur de illarum amissione.*
15. *Mercator si non certificauit vecturalem de qualitate, & quantitate mercium, debet sibi imputare illarum amissionem.*
16. *Culpa nec dolus præsumuntur.*

Conuenitur D. Rayn. Barrigatius Tabellarius, seu Correrius Seren. D. Ducis nostri a D. Christophoro Chingiber Teutonico, ad restitutionem valisiæ plenæ zebellinis sibi datæ Venetiis, deferendæ Ferrariam, quam liberam, & francam a datiis Ferrariæ consignare, & restituere illi promisit: negat reus teneri, cum illa, tempore quo debuit restitui dicto Domino Christophoro, fuerit ablata per exsecutores gabellæ pro contrabanno, & tãdem fuerit pronuntiatum incidisse in commissum. Vnde videndum est, quæ esse debeant partes magn. Consultoris in consulendo in ea caussa. Et breuiter arbitror illas esse debere in absoluen. Dom. Rayn. a petitis, & condemnan. dictum Actorem in expensis vti temere litigantem.

Et primo ex vulgata regula, actore non probante, reũ si nihil præstiterit, esse absoluendum, *l. qui accusare. C. de eden. c. cum ecclesia. de can. possess.* Præcipuum enim fundamentum actoris in eo consistit, quod ipse Ray. ei conuenit dictam valisiam deferre ad ciuitatem Ferrariæ liberam, & frãcam a gabellis ciuitatis Ferrariæ, *vt in eius supp.* Sed de hac conuentione solum duo testes baiuli, quos bastasios Veneti vocant, qui ex multis non probant. Primo enim non fuerunt examinati per iudicem illum, ad quem literæ remissoriæ fuerunt destinatæ, in quibus petitur, vt per eum examinarentur. Vnde cum examen alteri commiserit, & demandauerit, quod facere non potuit, nullum est examen † ipsum, *Castr. in l. iudices. num. 3. C. de iureiur. & Lanfran. in repet. c. quoniam contra. in ver. testium depositiones, de probat.* Præterea fuerunt examinati parte non citata legitime, ad videndum illis iuramentum deferri, † quod etiam eorum dictum annullat, *c. 2. de test.* Et licet fuerit monitus procurator dicti rei ad interessendum in ciuitate Venetiarum pro singulis diebus, & horis, quia tamen nulla fuit assignata certa dilatio ad interessendum coram eo iudice, monitio † ipsa incerta, & sine tempore fuit nulla, *Barto. in l. aut qui aliter. §. primo. ff. quod vi aut clam. & in fortiori casu, in l. qui ante Cal. num. 5. Ias num. 6 ff. de verbor. oblig quo citat. sex. in l. si quando. C. de test.* & ibi etiam alii subdentes, quod non potest citatus diuinare, qua die pars inducet testes coram iudice recipiendos, & paria sunt nullam facere citationem, vel facere inualidam. *l. 4. §. condemnatum ff de re iu.* Suntque etiam ipsi testes sibi contrarii, in referendis verbis formalib. inter partes prolatis, & in eis non concordant, & cum de eis fuerint interrogati, oportebat etiam in cortice verborũ concordare, alias non probant, tametsi † in facto concordent, *Rim. cons. 149 nu. 30. & cons. sequen num. 11. quinto volum. & Rolan. a Val. late in consil. 33. num. 20. 2. volum. citati etiam per magn Procuratorem.* Præterea, quod alios patiatur defectus, vt quia sunt pauperes, & operarii, ac domestici producentis, vt tetigit dictus magnif. Procurator in sua informatione, non bene concludunt, quod ipse Rayn. teneretur ipsam valisiam expedire a datio, & gabella ciuitatis Ferrarię, cum secundum eos teneretur illam deferre ad dictam ciuitatem liberam, & francam, non autem soluere gabellam Ferrariæ, sed territorii Ferrariæ, vt videtur dicere secundus testis, ibi, *dal datio del Ferrarese.* Et cum sit probatio dubia, contra probantem, † venit interpretanda, *l. non hoc. C. vnde legi. c. in præsentia. de probat.*

Secundo non obstat, quod dictus actor soluerit scutos tres dicto Ray. dicta de caussa, quos verisimiliter non soluisset, nisi tale onus in se suscepisset, soluendo omnes gabellas, vt multi ex testib. pro actore receptis arbitrantur, quia hoc non concludit, cum soleat etiam quandoque solui plus pro rebus minoris ponderis, vel valoris, vt plures testes pro parte dicti rei examinati attestantur, & non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, *d. l. non hoc*, & tanto magis, quia potuissent plura ei in itinere accidere, vt cogeretur redire Venetias, ex quo non habebat clauem dictæ valisiæ, & non posset illam aperire, exsecutoribus perquirentibus contrabanna, vt dicit ipse reus, fuisse inter partes conuentum.

Tertio nihil facit, dum obiicitur, quod ipse Rayn. non detulit dictam valisiam in gabellam ciuitatis Ferrariæ, & propterea culpa, & facto illius incidit in commissum. Et quod non detulerit, videntur deponere plures testes pro reo examinati, & maxime officiales gabellæ, attestantes quod si fuisset in eam delata, fuisset scriptum in libris gabellæ, &c. Primo, quia ipsi cõcludenter nõ probant hanc negatiuam

6 gatiuam affirmatiue, quod non potuisset deferre, quin ipsi vidissent, † & sciuissent, *iux. trad. per Doctor. in ca. cum ecclesia, prædicto, de ca. poss. & prop. & Ant. Gabriel. libr. 1. suarum conclusionum tit. de testi. conclu. 4. num. 6. secunda limit.* Et certum est, quod potuisset deferri, & expediri, prout quandoque aliæ huiusmodi valisiæ expediuntur, vt etiam aliqui testes fatentur solitum fieri. Secundo contrarium est probatum, ex fide & attestatione iurata Do. Christophori a Flumine Superioris & officialis gabellarũ, attestantis illã liberasse, & expediuisse absentibus officialibus, ex quo ipse Raynal. asseruit, eam esse refertam pannis, & libris cuiusdam scholaris, *vt in proce fol. 10.* Et quod fuerit etiam posita in dicta gabella, & illam viderit in ea, deponit Florentinus nuntius, seu exsecutor dictæ gabellæ, qui affirmat admonuisse dictũ Ray. vt caueret, ne essent in ea aliæ res, quam panni, & libri. Et licet ipse dicat, quod dederit licentiam abducendi, vel auferendi dictam valisiam de dicta gabella, non tamen ipse Rayn. voluit acquiescere eius licentiæ, sed voluit habere licentiam a dicto D. Superiore, prout habuit, vt ea illius attestatione, *vt s.* & tunc ipsam valisiam, quam reponi fecerat in camerinum, vbi reconduntur merces, & alia huiusmodi delata per correrios in dictam gabellam, fecit extrahi ex dicto camerino, per sextum testem ipsius rei carriolarium, qui illam detulit vltra Padum, & posuit in domum illorum de Malauoltis, vt deponit ipse testis, quib. testib. affirmantibus potius standum est, quam mille negantib. *vt per Gabr. in d. conclu. 4.* Et tanto magis, cum omnes tres testes deponant de facto proprio ad vtilitatem tertij, quo

7 casu etiam, quod essent viles testes, † plene probarent, *vt late declarat Menoch. in tractat. de arbit. iudic. lib. 2. centu. 1. casu 99.* vbi distinguit casus. Et quibus testibus potius etiam standum est, quam septimo testi aduersarij, deponenti de confessione ipsius Ray. quod non detulerat dictam valisiam in gabellam. Qui, vltra quod deponit extra articulum, etiam nullam facit probationem, vel indici-

8 um, ex quo est singularis, deponens de confessione † parte absente facta, *Alexand. consil. 131. columna fin. versic. non obstat etiam 5. volum. & Marant. in tract. de ord. iudic. 6. par. 3. actu. num. 13.* Sicut etiam nihil probat testis 39. actoris, deponens, quod dicta valisia non fuit delata Ferrariam tempore, quo fuerant exoneratæ ex eius naui aliæ sarcinulæ, conductæ per eum Venetijs Ferrariam, sed remansit Francolini, quia vltra, quod nescit, in quo loco præcise remanserit, & est singularis, vt supra, & sic non probat, *Iaurisiurandi Codic. de testi. capit. veniens eodem titulo*, nec concludit, quod non potuerit deferri in gabellam.

Sed cum tam ipse D. Superior, quam alii, vt supra, fateantur affirmantes, fuisse delatam in gabellam, *vt supra*, non propterea dicta de caussa fuisse amissam, & in commissum & contrabannum incidisse, sed quia denuntiatũ fuit falso esse plenam libris, & pannis vnius scholaris, cum esset plena zebellinis: non video, quare sit faciendum aliquod fundamentum in hoc puncto, quod non fuerit delata in gabellam, per d. Ray. ex quo nihil facit ad illius amissionem ex alia caussa. Et pro d. Ray. multum facit styl⁹, & mos mercatorum, & aliorum, qui mittũt merces per correrios, periculo & fortuna ipsorum correriorum, de quo deponunt plures testes, & præsertim 17. testis aduers. quod faciunt chirographum, & se obligant deferre saluas & francas ad aliqua loca, quod in casu isto non euenit. Sicut etiam nõnihil facit mora dicti actoris, qui amissis mercibus, nunquam quicquam petijt a dicto Rayn. sed prius tentauit rehabere gratijs, & fauoribus, quod non fecisset, si habuisset regressum; contra dictum

9 Raynald. hæc enim sera petitio & dilatio facit præsumtionem † contra eum, *vt per Crauet. consilio 79 numero 9.*

Ceterũ etsi in prædictis posset subesse aliqua difficultas, illa ex aliis rationibus penitus tollitur: namq; primo fatetur ipse actor, quod dedit bullettum Ray. in processu registratum, *fol. 4.* in quo legitur, in valisia prædicta fuisse pannos, & libros pro vsu Ioan. Teutonici scholaris, & quod bis fuit interrogatus a Rayn. ante ostensionem bulletti, si in ipsa valisia exstarent res, pro quibus esset soluenda gabella. Cum igitur negauerit ipsam valisiam fuisse plenam zebellinis, vel mercibus, pro quibus debebatur gabella, negari non potest, quin dicatur, fraudem

10 † commisisse, ad deceptionem alterius, & commodum proprium, *l. iurisgentium. §. dolus malus. cum §. seq. ff. de pact. l. 1. §. dolum ff. de dolo. Abb. ad propositum, in cons. 68. videtur 1. num. 2. 1. volum sequitur Crauet. consil. 83. num. 3. & 142. num. 20 & 172 nu. 5.* Et cum ipse actor in suo constituto facto coram D. Superiore gabellarum fateatur, quod dixit dicto Rayn. quod in valisia erant etiam drappi, & aliæ res, licet nihil aliud esset in ea præter zebellinos, ratione mendacii, ipse fuit in dolo, *Crauet. consil. 2. num. 13.* Et sibi est imputandum, si non soluit gabellam mercium, cuius solutio ad ipsum, vt ad dominum mer-

11 cium † pertinebat, *Bertachi. in tract. de gabel. 8 par. num. 3. & sequen. Beuuen. Strach. in tract. de naut. & nauig. tertia par. nu. 9 & Ferret. in tract. de gabel. & publica. nu. 87. & 89* Et etiam censetur fuisse in dolo, ex quo non fecit † il-

12 lud, ad quod sciebat se teneri, *Craue. consi. 115. num. 2.* vbi loquitur in fraudante gabellam. Quibus additur, quod quando quis in contractu tacet ea, quæ si expressisset, alius forte non contraxisset, censetur esse in dolo, *Crauet. consi. 192. num 14.* Cum itaque ipse Rayn. non fuerit certificatus, quod alicubi constet, quid esset in dicta valisia, nec posset certificari, ex quo ipse actor retinuit penes se clauem, vt ipse fatetur, & testes sui, Venetiis examinati, deponunt, iuste potuit credere, quod in ea valisia essent libri, & panni, vt continebatur in bulletto, & pro talibus rebus expediri facere valisiam. Et cum ipse actor fuerit

13 etiam in culpa, † non cogitando id, quod de facili, euenire posset, *ut per Craue. consil 97. num. 4. & 179. num. 5.* damnum, quod ipse sua culpa sensit, debet sibi & non alteri imputare, *regu. damnum. de regulis iur. in 6.* Et quod quando constat, quod dominus mercium voluit fraudare nautam, vel mulionem, seu alium vecturalem deferentem, vel conducentem merces suas, teneatur de amis-

14 sione mercium; † consuluit Raph. Comens. *in consil. 21. Matthaeu. vbi multa ponit ad propositum, quem refert & sequitur Bossi in tit. de frau. vectig. nu. 6.*

Postremo, admisso etiam sine præiudicio veritatis, quod fuisset probatum, dictum Rayn. conuenisse soluere omnes gabellas debitas pro dictis rebus, & non soluẽdo, quia ignorabat, quid contineretur in valisia, nec dominus illum admonuit, res ceciderunt in commissum, non tamen potest teneri, sed imputandum est domino, qui illum non certificauit de qualitate, & quantitate re-

15 rum. † Hoc in terminis propriis decidit Bal. *in cons. 417. quidam vecturalis, per totum, 1. volum.* vbi fortius voluit, quod si vterque fuit in culpa, deterior tamen est conditio actoris, quod consilium in indiuiduo decidit casum nostrum, *& quod refert etiam & sequitur Boss. loco præallegato, num. 5.*

Et quia in processu vidi ex aduerso pungi, quod ipse Rayn. fuerit delator huius contrabanni, licet hoc non fuerit deductum in supplicatione vel petitione, volui etiam duo verba super hoc scribere, licet non videam aliquid probatum, quod ex aduerso vrgeat: quod si hoc esset delictum, quod forte non esset, illud non est præsumendum, *l. merito ff pro soc. Alcia. in tract. a. præsumt. regu. 3. præsumt. 1.* Et debet dolus probari indiciis perspicuis, qua non præsumitur, *l. dolum. C. de dolo. Crauet. consil. 8. numero 1.* sicut etiam non præsumitur culpa, † sed per

16 allegantem est probanda, *Afflict. decisio. 19. numero 18. & Crauet. consilio 150. numero vndecimo.* Vnde cum super

iis nihil sit probatum, omnino reus, vt supra venit absoluendus.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

In hac controuersia fuit pronunciatum Correrium absolutum a petitione Teutonici.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Secus autem si culpa aliqua adesset vectoris, quia tunc de quantitate & qualitate mercium etiam libriculo mercatoris crederetur, *Corn. consil. 318. in fi. in 4. Crauet. consil. 369 num. 20.*

b Et hoc debet constare, quia alioqui præsumuntur diligentes admodum, & cauti vecturales illi in solutione gabellarum, *vt per Bursa. consi. 190 nu. 52.*

c Siquidem nauta, vel tabellionarius non tenetur, si merces prohibita eo inscio immittatur, *D. d. in l. cotē ferre. §. dominus. ff. de publ. & communis sententia, vt per Boer. decis. 173. nu. 24 decis. Perus. 31. nu. 7. Burs. cons. 331. nu. 56.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM XCIIII.

Super eodem casu multa disputantur, & præsertim super consi. Bald. 417. quidam vecturalis, in primo volum.

SVMMARIA.

1. *Vecturalis promittens soluere gabellam de suo tenetur, si merces incidant in commissum.*
2. *Etsi non promisit, an teneatur, si potest suspicari maiorem esse soluendam gabellam, cum viderat immitti in ballis capsulas sigillatas, in quibus erat argentum.*
3. *Scire late, id est, claro & apparenter, & præsumtiue, repugnat.*
4. *Vecturalis si ignorauit immitti capsettas in ballis, periculum est domini.*
5. *Conductus merces tenetur, si in culpa est, secus si cum eo dominus.*
6. *Culpa est in non faciente, quæ sunt de consuetudine.*
7. *Mercator si dolo non vult correrio significare, quid sit in valisia, tenetur de commisso.*
8. *Et maxime si correrius non promisit soluere gabellas.*
9. *Et quid si dicatur ipsum debuisse inuestigare, quid esset in valisia, & ideo præsumi in dolo.*
10. *Mercatorum statuta & consuetudines, non procedunt coram alio iudice.*
11. *Probationes debent esse legitimæ & validæ, non tantum verisimiles in caussis mercatorum.*
12. *Testis receptus sine partis citatione non probat, etiamsi agatur de æquitate, & inter mercatores.*
13. *Caussa omissa sine processu, acta possunt omitti.*
14. *Si tamen hoc non aduerso, processus factus est, tunc ordo illius est seruandus.*
15. *Testes satis dicuntur interrogati, si ad interrogatoria habeatur relatio.*
16. *Confessio positionis negata per aduersarium, non obest ponenti.*
17. *Testis vnus, non sufficit ad probandum præsumtionem, vel indicium.*
18. *Viam minus ordinariam tentans, habet præsumtionem contra se.*
19. *Denunciatori non creditur, quando aliquod lucrum ex denuntia potest consequi.*
20. *Sententia se referens ad acta sustinetur, modo vna caussa vera sit.*
21. *Professio vitiosa, non est professio, & non profiteri, vel falso profiteri, idem est, vt nu. 22.*
23. *Valisia & fagottus idem est.*
24. *Literæ probant contra producentem illas.*
25. *Pluralitas non præsumitur, sed identitas potest adesse.*
26. *Etsi agatur de conductione plurium rerum.*
27. *Identitas præsumitur propter concordiam loci, & literas scriptas.*
28. *Pluralitas non præsumitur ad euitandum delictum.*
29. *Periculum in se suscipiens non tenetur, si illud culpa partis euenit.*

DVbia diligēter, & subtiliter, sed copiose excitata aduersus Rayn. Correrium, licet prima facie multum vrgere videantur, penitius tamen inspicienti, & medullitus consideranti, aperte constabit, nihil penitus officere victoriæ ipsius Rayn. Et primo dubium fit *in consil. Bal. 417. in primo*, per me allegato ad decisionem huius quæstionis, ad fauorem Correrii, cuius decisionem admittit magnif. Consultor, verum dubitat, ne potius faciat contra illum, pro diuersa parte. Ego autem ostendam, nedum Bal. loqui ad decisionem huius casus ad fauorem nostrum, & liberationem Correrii, sed etiam in longe fortiori casu. Et primo dico ipsum respondisse in casu magis dubio, quia loquitur, quando mulatterius, seu vecturalis ille, expresse† conuenerat de soluendo gabellam de proprio, quod nos negamus Rayn. promisisse, & probatum fuisse, & dicetur inferius super testibus examinatis ex aduerso, sequendo ordinem dubiorum. † Secundo Bald. decidit casum maiorem, quando mulatterius, qui debebat ducere ballas pannorum, viderat etiam immittere in eas capsulas illas clausas & sigillatas, in quibus erant iocalia argenti intus, & sic poterat suspicari, quod in illis essent aliquæ res pretiosæ, pro quibus maior deberetur gabella, licet ignorauerit, an in illis essent tales res. Et hoc casu fortiori, & longe dubitabiliori Bald. decidit, quod si vterque, scilicet dominus non prædicendo mulatterio, quod solueret pro illis, & mulatterius nihil aliud quærendo fuerint in culpa, deterior esset conditio actoris, & sic absoluatur mulatterius, quo fit, vt cum Ray. nihil viderit immitti in valisiam, quod esset aliud diuersum ab eo, quod continebatur in bulletto, vt posset suspicari vel credere gabellam maiorem esse soluendam, vel id denunciandum saltem fore gabellario, ne incideret in commissum, sumus in aperta decisione Bal. in primo membro eius distinctionis, vt nullum sit dubium, quin veniat omnino Ray. absoluen. Ponit itaq; Bal. facta argumentatione, hanc inde decis. illius casus, distinguendo in plures species, *vt in ver. sol. hac quæstio in facto consistit.* Et primo ponit casum clarum, quando mulatterius sciuit res, quæ ibi erant latæ, vel occultæ, quod sine dubio periculum erat suum, *& l. cum in pluris. § locator horrei. ff. loc.* & in hoc non intelligo Bald. loqui, vt intelligitur in dubiis, quod sufficiat occulte, seu præsumtiue scire, & sic illa verba (*late, vel occulte*) si referantur ad verbum, *sciebat*, quia vltra, quod non conuenit propriæ locutioni scire late, id est, clare, vel apparenter, & occulte, id est, præsumtiue; repugnat l. quæ allegatur per Bal. secundum quam† eius opi. est interpretanda, *ad Bart. in l. non solum. §. si liberationis num. 7. ff. de liber. leg. in d. l. cum. §. locator.* vere sciuit locator, non præsumtiue, vel occulte, aurum vel argentum in horreum inferri. Præterea quando loquitur Bal. in casu præsumtæ scientiæ mulatterii, vt ea illa teneatur, loquitur in casu dubio, quando viderat prius immitti capsettas in ballis, vt inferius dicam, & non esset differentia inter casus claros, quos prius ponit Bal. & dubios, quos deinde subiicit, vnde verus, & genuinus sensus, & intellectus est, quod verba latæ, & occultæ, referantur ad res, nō ad scientiam, cui inepte conueniunt, vt Bal. dixerit, quod mulatterius sciebat res, quæ erāt latæ, vel occultæ, ibi. i. in ballis, sine dubio periculum est suum, & hoc modo intellig propria est locutio, & cōcordat tex. per Bal. citatus, & hic casus clarus differt a sequenti dubio, & etiam consonabit. Secundo distinguit Bal. alium casum clarum, quando mulatterius ignorauit, quia aut ignorauit capsettas immitti in ballas, & sine dubio periculū est domini. † *l. colonus §. nauem. ff. loca.* qui tex. optime probat decis. Bal. vbi si sine facto magistri nauis, detineatur nauis, vel quia dominus immisit merces prohibitas in nauē, vt illic exemplificat

plificat glo. non tenetur magister nauis, sed petit mercedem suam, & hic est casus noster: quia vt sup. dixi, nihil vidit Carrerius immitti in valisiam, quod non contineretur in bulletto, vel quod non fuerit expressum per dominum. Subsequitur modo Bal. & addit aliam distinctionem aliorum casuum, quæ in rei veritate non conuenit casui nostro, quia vt vidit mulatterius capsettas immitti, sed ignorabat quid in eis esset, & tunc dicit casum esse dubium, quo ad iuris dispositionem *per text. in l. videamus. §. qui vinum de Campania. ff. loca.* qui probat conductorem † teneri, si est in culpa, secus si vterque est in culpa, quia actor debet succumbere, cum non satis sit, quod mulatterius potuerit credere, vel suspicari in dictis capsettis esse aliquid, propter quod maior gabella deberetur. Si vero mulatterius fuit in dolo, & tunc tenetur, quia dolus præponderat culpæ, sed de hoc casu non quæritur, quia nullibi potest constare de eius dolo. Exemplificat modo Bal. quomodo possit teneri de dolo, vt si fuit præmonitus etiam ab extraneo. Adducit etiam alium casum Bal. quando erat de consuetudine mercatorum, quod in talibus capsettis immitterentur res pretiosæ, quia ad id, quod communiter fit, debent se contrahentes referre, *l. quod si nolit. §. quia assidua. ff. de ædil. edi.* qui tex. debet intelligi, quod esset eo casu mulatterius in culpa, nõ in dolo, vt Doct. adnotant illum text. quod non est in culpa, qui facit ea, quæ sunt de consuetudine, & sic qui non facit est in culpa, † *vt per Cepo. in d. §. vnum. 18.* & probatur *in l. lata culpa. ff. de verbor. sign.* Concludit tandem Bald. quod si probatur dolus, vel culpa vecturalis, & tenetur, & ad hoc proban. requiritur scientia vera, vel præsumta, & eo casu Bald. intelligit probari dolum ex scientia vera, vt in exemplo posito per eum supra, quando intellexit etiam ab extraneo, culpam verò quando est scientia præsumta, vt in secundo casu in exemplo, quando erat consuetum, vt supra, & vt tollatur obiectio, quæ posset fieri contra mulatterium, quare non aperuit capsettas, vt videret, an in eis exstarent bona supposita gabellæ maiori, subiungit Bal. quod non debebat scrutari secreta aliena, nec aperire capsettas, *vt in l. 2. C. quando & quib. quar. pars deb. lib. 10.* Ex isto igitur toto consi. Bal. nullũ est verbum, quod faciat contra Ray. quia primo non cõstat scivisse vere exstare zebellinos in valisia. Secundo ignorabat aliquid fuisse immissum in valisia, quod nõ comprehenderetur in bulletto, & non constat vidisse immitti, quo casu etiam oporteret constare de eius dolo, vel alia culpa præsumta, vt si fuisset doctus de ea consuetudine, de qua loquitur Bald. de quibus in proposito non constat, vnde certo certius, hoc consilium decidere hunc casum nostrum in longe fortioribus terminis, & superfluum esse, disputare de præsumtione scientiæ dicti Ray. ex coniecturis, quæ in dubiis adducuntur, quia si ipse vidisset in valisiam apponi aliquid, non comprehenderetur in bulletto, & non fuisset sibi expressum, tunc forte posset agi de præsumta scientia, & discutiendæ venirent coniecturæ ipsæ, sed cum non viderit aliquid aliud immitti, & tunc cessat omnis disputatio, & omnis scrupulus.

7 Secundo ex quo constat de dolo mercatoris, † qui noluit (vt etiam ipsemet fatetur) propalare Correrio valisiam esse penitus refertam zebellinis, sed affirmauit etiã in ea esse pannos, & libros, quo casu est in dolo vero, & etiam ex aliis, quæ adducta fuere in allegationibus; certe etsi de culpa Correrii constaret, præponderaret dolus culpæ Correrii, per dictam decisionem Bal. *in d. cons.* Vnde ex hoc secundo soluitur etiam omnis nodus, & tollitur omnis difficultas. Et ad hoc propositum fuit allegatum *consil. 21. Comen.* quod quando dominus voluit fraudare magistrum nauis, vel gabellam, quod periculum pertineat ad ipsum non ad vectorem.

Tertio si verum est, prout (ni fallor) verissimum est non esse probatum, † quod ipse Rayn. conuenerit de soluendis omnibus gabellis, pro expeditione valisiæ etiã ciuita Ferr. sumus etiam in casu claro, quia onus soluen. ad dominum pertinebat, & sibi venit imputan. si non soluit, vel mandauit Correrio, quod soluerit pro eo, & tunc sumus in casu præciso cons. Comen. supra citati.

Ceterum admisso sine præiudicio veritatis, quod essemus in casu Bald. in præsumen. scientiam, ex qua culpa ipsius Correrii argui posset (quod omnino diffitemur) adhuc tamen dico coniecturas, vel præsumtiones in dubiis consideratas, nullius esse momenti, & nihil officere dicto Rayn.

Prima enim coniectura, quod Rayn. sciuerit, vel scire debuerit gabellam deberi, etiam quod valisia esset plena pannis, & libris, & bullettum esse accipien. in loco Corbularum, & soluen. esse sol. duos, quæ ipse non fecerit, & propterea nedum videatur fuisse in culpa, † sed in dolo, 9 ex quo non inuestigauit, quod inuestigare debuit, *vt per Crau. cons. 115. n. 2.* nihil facit ad casum nostrum, quia etsi omnia vera essent, non tamen propterea potest teneri Correrius, sicut et in casu Bal. nõ tenebatur mulatterius, licet sciret deberi gabellam pro ballis pannorũ, pro qua non fuerunt amissa iocalia, cum valisia non fuerit confiscata, vel amissa, ex quo non fuit soluta gabella pro pannis & libris, quia illam, quæ modica fuisset, remisit D. Christophorus, permitten. Correrio abducere valisiam e gabella, vltra Paduin, vt in sua attestatione & fide inserta, sicut etiam non fuit amissa, ex quo non fuerit posita in bulletto, in officio Corbularum, & non fuerint soluti sol. duo, quia imo fuit posita, & solutum, licet sub vocabulo fagotti, vt inferius probabitur, vnde propterea nihil infertur ad scientiam zebellinorum, nec etiam ad aliam obligationem Correrii.

Secunda præsumtio, quod fuerit in præsumta scientia ex quo maiorem mercedem voluit cõsequi pro delatione illius; quasi, quod sciret in ea exstare res pretiosas, & propterea conuenerit de deferen. illam francam, & liberam, vt deponunt duo testes pro parte aduersa examinati, quorum dicta, licet nimia subtilitate nitamur euertere, cum tamen simus in caussa mercatoria, in qua proceditur sine solemnitatib. & processu, iuris apices non sunt attend. vnde cum nõ denuntiauerit, & soluerit, sibi videtur imput. Tollitur quo ad primã partem solut. maioris mercedis, q̃a nullibi probatur, q̃ propterea potuisset scire res alias, pter contentas in bulletto exstare in valisia, cũ libri, & panni facile potuissent esse magni pretii & valoris, & affectionis, & videmus, q̃ isti vectores, & delatores, seu portatores mercium, semper quærũt maiorem mercedẽ exigere, nec curant scire q̃d sit in sarcinis, vel ballis, quas vehũt; vel deferũt. Et licet hoc dedisset caussam suspicãdi, aliud contineri in valisia quam in bulletto, hoc non sufficit, quia non propterea potest teneri Correrius: si enim in casu Bal. non tenebatur mulatterius, licet viderit apponi capsettas in ballis, ex quo non poterat certo scire quid in illis esset, & an pro eis maior deberetur gabella, & tamen iuste poterat suspicari aliquid in eis esse, pro quibus soluen. esset gabella, quomodo volumus hic coniectari, quod teneatur Correrius propter maiorem mercedem sibi solutam, cum ex alia caussa iuste potuisset solui, & quod propterea habuit scientiam aliarum rerum immissarum.

Quo ad secundam partem, quod ipse promiserit conducere liberam, & francam a gabellis, dicimus iam probatum non esse ex illis duobus testibus, quorum dicta fuere nulla, & inualida, vt in prioribus allegationibus fuit ostensum. Nec obest, quod versemur in caussa mercatoris, quia primo non agitur caussa inter mercatores, nec in foro mercatorum, sed coram magn. Factoribus iudicibus delegatis, vnde statuta, vel cõsuetudines fori mercatorum non procedunt †, coram alio iudice, & tribu- 10

RR

nulli, *Bald. in l. receptitia. num. 7. C. de const. pec. & Aret. cons. 95. col pen. & Bennen. Strach. in tract. de merca. in tit. quomodo in ca. merca. proced. fit. 1. par. num. 10.* Secundo, quia in caussis mercatorum etiam probationes debent esse legitimæ, & validæ, & sufficientes, nec sat est si sint † tantum verisimiles, *Socin. cons. 120. col 7. versi hec ex eo. s. vol. Bennen. d. tit. 9 par. vlt. par. in rubr. de prob. nu. 1.* Et non valet d. testis receptus sine partis citatione, etiamsi procedatur in caussis mercatorum † d. æquitate, vel sine solemnitatibus, *Bar in l. filiusfa. num 4. ff. de dona. Fely. in c. 2. nu 4. de testi. Gal'n. lib 2. suarum conclu tit. de citatio. conclu. 1. nu. 37 & 38.*

Sicut etiam nihil facit, quod caussa hæc fuerit cōmissa sine processu quia etsi potuissent omitti acta, † & alia solemnia, *gloss. & Angel. in auth. vt ind. sine quo. suf. §. necessitatem. collatio. 2.* quia tamen fuit factus processus, imputandum est parti, cui illa commissio non inseruit; & tenetur seruare ordinem processus, † *vt ad propositum ex Bald. trad. Dec. in cap. nonit num. 17. de iudic.* Nam attenditur modus agendi, *Rom. cons. 330. post med. & Soc. cons. 51. post prin. 1. volum.* tum quia exigitur citatio partis, vt supra, quæ licet videatur interuenisse, seu monitio procuratoris, cum tamen fuerit nulla propter eius incertitudinem, vt fuit probatum in allegationibus, habetur ac si non interuenisset, *l. quoties. vbi Dd. ff. qui satisd. cog.* Vltra quod ipsi testes sunt inuicem contrarii in verbis formalibus. Et licet respondeatur in apostillis ad nostram allegationem, quod non fuerunt de formalitate verborum interrogati, tamen cum fuerint interrogati, super interrogatoriis transmissis, in quibus (vt audio) erat speciale interrogatorium de verbis formalibus satis de ea dicuntur interrogati, † ex quo ad ea habetur relatio. *L. asse toto. ff. de her. instit. Bal. in cons. 212 in qua. in 5. vol.* Et hæc vltra ea, quæ obiecta fuere dictis testib. in aliis allegationibus, & in informatione D Procuratoris.

Ad tertiam præsumtionem, seu coniecturam, quæ vere dicitur in dubiis est potius indubitata probatio scientiæ, vt teneretur liberare valisiam cum zebellinis a gabella Ferra. quod scilicet ipse petierit a domino, quid esset in valisia, & ipse mādauerit, quod si ab aliquibus exsecutoribus, vel beroariis fuisset coactus aperire valisiam, quod deberet accipere nauim, & redire Venetias, ex quo pro pannis, & libris non est verisimile, quod dominus voluisset pati, tam grauem impensam: Respondetur, hanc coniecturam minus ceteris facere: Primo enim, quod fuerit sibi Ray. mandatum de redeun. Venetias in tali casu, non est probatum in processu. Et licet fuerit articulatum, vel dictum in positionibus pro parte d. Ray. hoc tamen fuit expresse negatum per actorem aduers. adeo quod non potest fieri fundamētum in † confessione d. rei, facta pro productione d. positionis, vel alia scriptura, *Bar. in l post legatum. nu. 11 ff. de his quib. vt ind. Fely. in c. capitulum. nu. 9 4. limit. de rescrip.* tum quia non video, quid non compellat ad creden. vel suspican. quod zebellini, vel aliæ merces essent in d. valisia, vel quod propterea ipse Correrius haberet credere aliter, quam esset scriptum in d. bulletto, & quare non potuissent esse panni adeo pretiosi, vt mererentur impensam hanc reuersionis cum naui, vel nō potuissent esse libri hæretici, aut cari domino, vel rationū seu computorū, quæ noluisset ab aliis videri, vel perconttari: certe ista (iudicio meo) sunt leuissima, vt præponderent, & dolo, & culpæ actoris, qui nedum non præmonuit vectorem, sed etiam illi negauit veritatem.

Quarta cōiectura, quæ fit in dicto illius Baptistæ quinti testis aduers. nihil etiam facit, tum quia ille nihil probat, cum sit vnicus testis, & dictum vnius, dictum nullius. *L. iurisiurandi. C. de testi. c. veniens. in fi. & c. licet. in fi. eo. tit.* & ad proban. præsumtionem, vel indicium non sufficit vnus † testis, sed exiguntur saltem duo, *glo. in l fin. in ver. vel indiciis. C. fam. hercisc. vbi Doct. Blanc. in l. fin. num. 48. ff. de quæst. & Iul. Clar. qui dicit communem in pract. crimi. §. fin. q. 22. in pr.* Præterea si ille testis intellexerit fuisse requisitum a Correrio, de deferendo ista valisia in agrum, vel districtum Bonon. quomodo ipse Rayn. negauit esse illam, quando eam detulit Venetijs Ferr. additur, quod si intelligebat de illa Rayn. quomodo poterat diuinare, debere requiri a Theutonico, & accipere valisiam ducendum Ferr. cum in hoc processu nullum verbum appareat, quod vnquam fuerit prius tractatum cum eo, de illam conducendo Ferrariam, quinimo testes aduers. baiuli in suo testificatu ostendunt, quod tunc fuit requisitus Raynal. de illam ducendo, quando illam accepit vehendam, & ex verbis eorum satis patet, quod ante de ea non fuerat amplius habitum colloquium.

Quod autem illa non fuerit tunc Ferrariam ducta, non probat concludenter ipse testis, vt etiam fuit respōsum in allegationib. & contrarium probatur ex libro gabellæ, vt inferius dicetur. Et posito, quod alia die fuerit ducta, nihil ad rem, quia satis est fuisse ductam in gabellā, & illinc expeditā, prout probatum fuit factum fuisse.

Quinta coniectura, quod valisia fuerit ligata, & clausa claue, & quod nullus potuerit scire quid in ea esset, præter Correrium, quod ostendit ex actu illo die facto, viso Florentino, & propterea præsumenda sit scientia, (*iudicio meo*) non valet obolum, quia etiam in casu Bal. ballæ pānorum erant ligatæ & clausæ, & tamen non præsumitur scientia mulaterii, nisi probetur, & in eo casu fuere etiam confiscata & ablata illa iocalia, quæ erant in eis. Præterea si valisia erat sigillata & clausa, & non constat fuisse apertam, quare volumus præsumere scientiam Raynal. quam aliorum, & quod potius ipse fuerit delator, quam alius, nonne potuissent illi Malauoltis, in domo, quorū stetit valisia per tot dies, deferre contrabannum, vel socius Theutonici habitans in hac ciuitate, vel dominus fateri incaute factum, quod fuisset relatum Dom. Superiori, vel alij ex officialibus gabellæ. Quę autem dicuntur de Florentino quod Rayn. timuit illum, videns spatiari cum exsecutoribus, secus illam domum vltra Padum, etiam nihil infert ad scientiam, ante delationem in gabellam, & transuectionem vltra Padum: nam iuste potuit suspicari, videns dictos exsecutores esse in eo loco, & suspicio potuit tunc initium habere, sed quod propterea, ex quo resultaret scientia ante factum, nescio quo pbet, & quomodo ex cons. Bal. ipse possit teneri, qui Bald. loquitur in diuersis terminis, *vt supra ostensum est.*

Quæ autem dicuntur de expeditione extraordinaria facta per D. Superiorem, de qua ipse attestatur, quod faciat iudicium contra Ray. sicut quando relicta via ordinaria & communi, quis cum rebus progreditur per viam † insolitam, *vt per Crau. d. cons 115.* non facit ad propositum, cum termini non sint pares, qui enim per viam inusitatam accedit, habet præsumtionem iuris contra se, quod habeat animum fraudandi: secus autem est in eo, qui defert res, vel merces in gabellam, quia certum est, eū nolle committere fraudem Et licet illas habeat sine solutione gabellæ a superiore, non tamen potest dici fraudasse, vel fraudare voluisse. Nec video, quare non potuerit superior liberare illas sine solutione, prout scio res meas sæpissime sine officialibus, & sine scriptura liberasse, quod & solitum quandoque esse fieri per eum, deponunt etiam plures testes aduers.

Ad denuntiam, in qua legitur non fuisse præsentatam valisiam ad passus Corbularum, & ad alia officia, nec in gabellam Ferrar. & ad sententiam confiscationis, in qua non dicitur quod fuerit facta confiscatio propter falsam professionem, & prout in dubijs: Respondetur, denuntiam nullam facere probationem, vt notissimum est, cum sit pbandum, id quod denunciatur: nec n. creditur denuntiatori et officiali, quando aliquod lucrum † pōt consequi ex denunciis, *Alcia. tract. præsum. reg. 3 præsu. 14, nu. 6.*

vers.

vers. pate contrarium. Sententia vero habet relationem ad acta, nec exprimit magis vnam caussam, quam aliam, 20 vnde sufficit, quod vna caussa fuerit vera, † vt sustineatur. *§. affinitatis Insti. de nuptiis cum aliis in addi. ad Alcia. d. tract. reg. 1. præsumt. 24. n. 3.* Nec erat opus dicere, factam confiscationem, ex quo falsa fuit professio, sed satis fuit, si fuisset dictum, non fuisse præsentatum gabellæ, vel professam, quia non fuit expedita, vt valisia zebellinis referta, sed libris & pannis, vnde vitiosa professio, habetur pro 21 non facta *d. l. qui in stat. qui satisd. cogan.* Et falsus actus, † vel falsa res, non est actus, vel res, vt de falso denario dicit Marsil. *in l. vnic. num. 212. & 213. C. de rapt. virg.* Et in terminis, quod non sit differentia, nõ profiteri, vel falso pro-22 fiteri, † & vtrunque sit culpa vel dolus, fatetur Bald. *cons. 34. statuto, num. 11. 3. volum.*

Præterea quod imo ipse Rayn. præsentauit valisiam ad officiũ Corbularum, & seu bullettum acceperit, vel pro ea, & reliquis bonis existẽtibus in naui, magister nauis, quod quidem bullettum oñsum fuit omnibus officijs, sub nomine tñ fagotti, & tandem fuerint omnia bona tunc cum dicto fagotto, seu valitia delata in gabellam, apparet ex libris officij Corbularum, & officij gabellæ prædictæ, in processu productis: nec in illis apparet de expeditione dicti fagotti, de qua appareret, nisi D. Superior illum extraordinarie expediuisset, vt in sua attesta-23 tione. Nec dicatur quod aliud sit valisia, † aliud fagottus, quia cum ipsa valisia esset inuoluta in sacco, & malitata ad instar fagotti, recte eo nomine potuit appellari, prout ipsemet actor illam iõ suis literis sic appellauit, scriptis ad D. Martinum Theutonicum, vt ipse D. Mart. bis deposuit in processu denũtiæ, & in hoc huius caussæ, cui 24 est credendum contra producentem. † *Cranet. cons. 201. n. 7. cum aliis, vt per Ceph. cons. 65. n. 95.* Sicut nihil etiam faceret, si diceretur potuisse esse aliã valisiam, vel fagottum, ex quo pluralitas in rebus præsumitur. *c. in præsentia. vbi not. de probat.* quia quando vna & eadem res põt 25 esse, non est præsumenda pluralitas, † & qui vult dicere esse plures, probare debet. *Zasi. in cons. 4. nu. 35. 2. vol. vbi citat Alex. cons. 16. ad fin. 5. vol.* Et quando non agitur tantum de probanda pluralitate rerum, sed etiã de probanda pluralitate actuum, vt in hoc casu, in quo agit de con-26 ductione plurium rerum, non præsumitur pluralitas, † *ita declarat Ruin. cons. 65. nu. 10. 5. vol. & idem voluit Crau. plures citans in cons. 198. 1. & 2. col.* Et tanto magis identitas præsumitur, quando concurrunt aliquæ demonstrationes, vt locus, tempus, personæ, factum, & alia similia, *vt per Anchar. cons. 194. in caussa & quæstione an. c. fin.* vbi propter concordiam loci, & aliquas literas scriptas, iden-27 titatem præsumi † respondit, & illum sequitur Crau. *d. cons. n. 2.* quanto magis, si omnia hæc concordant, locus, tempus, personæ, & factum. *vt per eum ibi nume. 1. vers. astis,* vbi *nu. 2. post Dec.* voluit, sufficere probare concordare aliquam qualitatem. Et tanto minus præsumit pluralitas, quia agitur de probando delicto ipsius Correrij, 28 ad quod euitandum non debet præsumi pluralitas, † etiam in casibus, in quibus alias de iure præsumeretur, *ita volunt Cor. consi. 233. col. 2. & col. fin. 3. vol. Crau. cons. 244. num. 2. & Pot. Foller. in 1. tom. consil. crimin. postremo loco diuersorum, consil. 140 num 17.*

Non obstat etiam id quod fassus fuit Rayn. in processu denuntiæ in suo cõstituto, quod habuit mandatum a Theutonico, deferendi valisiam non in ciuitatem, sed extra, quo fit, vt, si non seruauit mandatum, tene. Domino: si vero non præsentauit gabellæ, & non soluit, ob sui culpam incidit in commissum. Quia primo hoc de mandato cõducendi valisiam extra ciuitatem, fuit articulatum in positionibus pro parte Rayn. sed id negauit actor, quo casu non potest in confessione, vel dicto illius se fundare, *vt per Bart. in d. l. post legatum.* Secundo, si verum fuisset id sibi mandatum, fatis potuisset Rayn. licet præsentasset valisiam gabellæ, ne ipse incideret in pœnã, prout incidisset, nisi præsentasset, ex quo ab eo fuit liberata, & fuit delata extra ciuitatem, etsi non fuisset falsõ sibi suppositũ, & in bulletto scriptum, quod erat referta pannis, & libris, nõ fuisset amissa. Cum igitur damnum euenerit culpa damnificati, non tenetur Correrius, quia sufficit, quod sit admixta culpa dicti damnificati, vt in suscipiendum periculum, quod non tenetur suscipiẽs, † 29 quando culpa partis obuenit, *l. cum proponas, vbi est text. ad propositum, & ibi Barto. & alii. C. de nau. fœn. Crau. qui citat alios, in consi. 119 num. 11.* Nec video in constituto d. Rayn. quod neget præsentasse in gabella d. valisiam, sed bene fatetur non accepisse bullettum de eo loco Corbularum, & in hoc etiam dicit verum, quia fuit acceptũ bullettum per magistrum nauis, & Galeatium de Carpo, sed cum alijs bonis sub nomine fagotti, vt in libris prædictis. Et cum non ob aliud fuerit amissa, & confiscata valisia, nisi ob professionem falsam, fundatã in verbis, & bulletto de ea accepto per Dominum, vt supra, & non, quia non fuerit præsentata alijs officijs, quia etiam ex ea caussa non potuisset publicari, sed tantummodo nauta, vel vector incidisset in pœnam solid. 40. vt deponunt plures ex testibus aduersarijs, & maxime secundus, & tertius, sumus extra omnem difficultatem. Nihil etiam facit, quod dicitur in dubijs, non releuare Correrium, quod fuerit datum bullettum continens, in valisia contineri pannos & libros, ex quo id factum fuit tãtum propter gabellas status Illustris. Dominij Veneti, quod ex eo videtur cõstare, ex quo habebat ordinem redeundi, si in eo statu fuisset impeditus ab exsecutoribus, quia respectu primo, nõ constaret de tali concordio, & mandato, vt s. ex quo illud aduersarius negauit, tum quia si hoc verum est, id facit de directo contra actorem, qui si tenebatur ad gabellas per dictum Dominiũ Venet. verisimile esset, quod voluit teneri etiam in alio dominio, etsi habuit animum fraudandi gabellas in illo, eundem animum habuit in isto, quia id probat reg. *semel malus. de reg. iur. in 6.* Et vetus illud prouerbium, *Fallere qui didicit, fallere semper auet.* Et licet tantum fuisset datum mandatum de redeundo Venetias, si inueniretur in eo dominio, non si in alio, id non euenit, quia voluisset teneri Correrium ad gabellas, & periculum in territorio Ferrariæ, sed quia si fuisset captus, & inuentus in territorio Ferrariæ, non potuisset amplius redire Venetias, quia exsecutores non passi fuissent, ideo de tali casu euentuto in dominio Veneto, tantum ratio habita fuit. Sed admisso quod illud bullettum inseruiret tantummodo pro dominio Veneto, ego vellem scire, si ipse Correrius non potuerit aperire valisiam, & videre merces in ea exsistẽtes, cum retinuisset clauem Theutonicus, quod etiã non tenebatur facere, *vt per Bal. in d. cons. in fin.* quod debuisset ipse denuntiare esse in ea? certe nullus sani Iudicij posset tenere, quod deberet denuntiare, nisi id quod audiuit a Domino, & vidit scriptum in bulletto, cum pro tali, scilicet referta libris & pannis fuerat sibi data valisia, vt euenit illi mulatterio in casu Bal. Quod autem susceperit super se periculum Correrius, non video vbi probetur, cũ nec etiam probatum sit, se obligasse ad gabellam, quod si etiam se obligasset, cum non vidisset aliquid poni in dictam valisiam, ex quo posset suspicari in ea esse bona, pro quibus alia gabella deberetur, non potest teneri, *vt ad literam decidit Bal. in d. consil.*

Postremo non obstat, quod nõ sit credendum D. Superiori, qui rem non verisimilem attestatur, & sua res agitur: quia, vt supra responsum est, imo attestatur verisimilia, & solita per eum fieri in istis minimis, vt sæpius expertus sum. Nec habet aliquod interesse in hac caussa, cũ iam sententia lata contra Dominũ in iudicatum transiuerit, & exsecutioni fuerit demandata. Nec eius dictũ est contrarium sententiæ, vt supra ostensum fuit, imo con-

cordat cum ea, quicquid sit denuntiis, de qua non est curandum, *vt supra*. Et cum tot aliæ præsumtiones militent pro ipso Ray, *vt fuit deductum in allegationibus*, merito ipse venit absoluendus cum victoria expensarum.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Additiones.

a Sed hic agimus etiam de pœna, quo casu multo clariores debent esse probationes, *l. in testamento, la prima, vbi Doctor. ff. de condit. & demon.* Sed si agatur inter mercatores, & pœna sit pecuniarum applicanda parti, non fisco, probationes non adeo claras requiri, Genuensi Rotæ placuit *decis. 121. in fi.*

b Idem etiam si procedatur manu regia, *Bar. in l. filiusfam. n. 4. ff. de donat. Lanfranc. in clemen. sæpe in prin. nu. 4. Ias. post alios in § in bonæ fidei n. 26 Inst. de act.*

c Et hoc casu nulla acta, vel ordinatoria, vel probatoria sunt conficienda, coram iudice, nec etiam in scriptis ferenda est sententia, & ex *glo. & ibi not. Angel. ad illum tex. not. Bar. expressius in auth. nisi breuiores Cod. de sent. & breuic. recitan.* & habet iudex eam potestatem, vt illius dicto standum sit. Quod sequitur *Bal. in cons. 217. citat. 10. in fi. in 4. Rom. sing. 52. & alis relatis per Ias. in l. admonendi nu. 201. ff. de iureiur.* Et licet opin. Bart. habeat contradicentes, tamen illa est verior & communior, illamq. defendit *Dec. in c. quoniam contra 3. col. n. 7. de probat. Blanc. in tract. de compromis. q. 9. n. 45. Maran. de ordi. iudicio 4. par. 9. distinct. n. 72.* Sed postquam in hanc rem incidimus, quæ est, an hoc casu sit per iudicem seruanda instantia? Ego pro negatiua pronuntiarem, quia libera adest in iudice voluntas, & arbitrarium, *vt per illum tex. trad. Bart. Bal. & Cast. in l. si in lege ff. loca. Cast. in auth. quæ supplicatio. col. 1. in fin. C. de precib. imp. offeren. Cast. Aret. Alex. col. pen. num. 8. Ias. nu. 17. in l. qui Romæ § Callimachus ff. de verb. oblig.* vbi dicitur, quod instantia respicit processum, *vt per Alex. ibi.* Quod etiam admittit Alex. in *cons. 50. col. fi. ver. non obstat in 2.* Et tenet etiam plures citans *Mars. in pract. crim. in § constante. nu. 19. & Maran. in d. tract. 5. p. tr. num. 13. & 18. in 2. & 3. limit.* Quod ex eo confirmatur, quia instantia est illa exercitatio iudicij, quæ fit a litis contestatione, vsq; ad sententiam, *vt per Maran. in d. 5 par. num. 2.* Vnde cum ista examinatione non sit opus in ea caussa, in qua sine processu proceditur, sequitur non posse in illa dari instantiam. Accedat quod coram arbitratore, qui nudo verbo potest pronuntiare. *vt per Decan. l. cum te, nu. 2. C. de transact. post Bal. per eum ibi citatum in l. fi. 2 q. n. 10. C. de contrahen. emt.* prout etiam hoc casu iudex potest, vt s. instantia non datur, *Abb. in c. pen. col. penul. & ibi sequitur Fel. num. 22. de iud. & Maran. d. 5. par. num. 11. in 5 ampliatione.* Sed in locis, in quibus statutum disponat instantiam incipere debere, a die litis contestatæ, vel habitæ pro contestata, res est clara, quia cum nulla requiratur contestatio litis, statutum non habet locum. *ita arguit Bar. in l. hæredibus n. 18. C. de agric. & cens. lib. 11.* Et licet respectu exsecutiuarum & summariarum contradicat aliquis, *vt ex Alex. d. cons. 50. col. fi. Affl. decis. 346.* potest tamen defendi, *vt illum sequuntur Io. de Plat. num. 5 ibid. post Ang. Bal. in l. ea lege pactum § qui prouocauit q. 10. in fi. ff. de pact. & cons. 142. in 3. Aret. in c. pen. in fi. de iudic. Alexa. 181. in fin. in 6. Iafred. Lanfran. Balb. decis. 392. in causis.* Et ista opinio videtur verior, quando agitur exsecutiue officio iudicis *vt declarat Bar. in l. 2. num. 7. C. de exsecu. rei iudica. in l. 1. § 1. ante fi. ff. si quis in iudicen. Rom. in rub. de arbitr. post med. Papiens. in forma exsecu. senten. diffinit. in fi. & late declarat Curt. in d. l. n. 13. & seq. C. de iureiuran. propter calu. præstito.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM XCV.

Imputatus & confessus de hæresi, qui alias etiam sit abiuratus, an tradendus sit iudicio seculari, vt puniatur, si hic reuocauit confessionem suam, & si constet per probationes contrarias, hunc esse fidelem & Catholicum Christianum.

Et quid, si talis confessio, quod per blanditias, & sub spe futuræ liberationis sit extorta.

Summaria.

1 *Hæreticis fauere est contra sacros canones.*
2 *Relapsus hæreticus nulla est dignus audientia, & seculari iudicio est tradendus.*
3 *Confessioni spontaneæ standum est.*
4 *Confessio per blanditias extorta, & sub spe futuræ liberationis est nulla, nec tales confessi possunt puniri in ære, vel in persona, num. 5.*
6 *Iudex potest vti blanditiis, & promittere impunitatem reis, vt ab eis facilius veritatem eliciat.*
7 *Confessio debet esse pura in criminalibus.*
8 *Confessio vt teneat, debet esse clara, & perseuerans.*
9 *Confessio erronea potest per reum reuocari.*
10 *Confessio metu torturæ facta, potest reuocari vt erronea, quod procedit etiamsi sit replicata, & triplicata, num. 11.*
12 *Confessio hæreseos debet ratificari ad bancum corã honestis personis.*
13 *Viro bono est credendum.*
14 *Innocentia quando probatur, debet absolui reus etiamsi aliter confessus fuisset.*
15 *Hæresis consistit in mente.*
16 *Reus torqueri potest si post reuocatam confessionem remanent indicia sufficientia contra eum.*
17 *Testis per verba dubitatiua deponens, non probat.*
18 *Latriæ adoratio est prohibita a sacris canon.*
19 *Testis deponens per verba (iudicio meo) nullum facit indicium.*
20 *Testis singularis non probat crimen hæreseos.*
21 *Indicia ad torturam debent esse sufficientia.*
22 *Et probationes luce meridiana clariores exiguntur.*
23 *Testes non sunt publicandi, quando iusto periculum timetur.*
24 *Testes non repetiti parte citata, nullam faciunt probationem.*

Libenter abstinuissem a scribendo ad fauorem horũ pauperũ fratrum de Guidijs, carceratorum ob imputationes de hæresi, ne aliquando viderer velle hæreticis fauere, eorumque partes defendere, † quod sacri abhorrent canones, *cap. si aduersus, de hæreticis.* 1 Verum deuictus precibus amicorum, attestãtium mihi, eos imo esse Catholicos Christianos, & in rei veritate falsas esse imputationes eis a maleuolis datas, eoq; etiam apertius cognito ex lectura processus, ad eorum defensionem facti, non potui iuste patrocinium meum eis denegare, præsupposito semper quod ipsi sint innocentes & vere Catholici, quos aliter neque defendere, neque eis patrocinium meum præstare, vel pro eis verbum etiam vnũ minime facere intẽdo. Hac igitur præmissa protestatione a ad rem ipsam deuenio.

Prima itaq; facie, vltra testes examinatos pro indicijs contra eos, dubium non leve facere videntur plures cõfessiones ipsorum fratrum, quib. cõstare videtur recidisse in priores errores, & hæreses alias abiuratas, quo casu vt relapsus, † sine vlla penitus audientia iudicio seculari tradendos esse dubitari potest. *c. ad abolendam. in prin. de hæret. & c. super eo, eod. tit. lib. 6.* 2 Imo sat esset, etsi non in priores, sed in alios diuersos errores Catholicæ fidei repugnantes aduersantesque incidissent, tanta est vis relapsus, b *c. accusatus. § 1. eod. tit. in 6.* Confessioni vero spontaneæ † dubio procul standum esse videtur. *c. nec in quenquam. & c. seq. 11. q. 1. & c. presbyter. 15. q. 1.* 3 Nam confessus pro iudicato haberi debet. *l. vni. C. de confes.* Hæc sunt quæ negotium facere videntur his carceratis, quæ ad pauca respicientẽ facile mouere possent ad huic parti consentiendum, & secundum eam iudicandum.

Verum

Verum vlterius cogitanti, & penitius rẽ consideranti, imo ipsos imputatos, vt catholicos & innocentes ab imputationib. & a carceribus liberandos esse aperte cõstabit, & quia maior difficultas videtur fieri ex dictis cõfessionib. de eis primo disseram, postea de indicijs, quæ ex testibus contra eos examinatis dicuntur, verba faciam.

Dico igitur, confessiones horum reorum minime esse attendendas, tum, quia nõ sunt puræ & spontaneę, sed sub spe liberationis a carceribus, vt eis a pluribus fuerat suggestum factæ, tum quia contra veritatem exinde ad eorum defensam óptime probatum emanarunt.

Probatum enim est per quinque testes, ad eorum defensionem examinatos, primum, scilicet quartum quintum, sextum, & septimum, pluries & a plurib. fuisse suggestum ipsis carceratis, quód deberent omnino fateri omnia, de quibus interrogabantur per R. patrem Inquisitorem, vel eius Reuer. locumtenentem, quia eis permittebatur liberatio a carcerib. statim facta confessione, ꝓmissa forte aliqua abiuratione, vt nõnulli ex dictis testibus addunt. De spe autem liberationis, vt non dicam de promissione data per R. patrem Inquisitorem attestantur primus & septimus testes in eorum depositionibus. Quibus stantibus dubium non est, quin tales confessiones fuerint, & sint nullæ † & inualidæ. *arg. cap. sane, de renunt. ita ad propositum trad. Imo. in consil. 149 visa inquisitione, Paris de Put. in tract. synd. in verbo, tortura. in §. sequitur quæstio, in princ. fol. mihi 295. Marsi. in plurib. locis tam legendo, quam consulendo in pract. crimin. in §. postquam. nu. 15. in l. 1. §. quæstioni. n. 12. ff. de quæst. in rubr. C. de prob. nu. 115. in sing. 201. in confessum. consi. 14. ad fi. & consi. 32. n. 22. Dec. in l. ea est natura. nu. 7. ff. de reg. iur. vbi Cagn. nu. 24. dicit esse communem sententiam,* quam etiam tenet *Io. de Arno. soliloquio 41.* cum id quod, & in fi. dicit, q̃ tales confessi † non possunt puniri in ære, vel in persona. *Idem tenet Hier. Gygas in tract. de crim. læsæ maiest. 2. lib. in titu. quomodo, & per quos crimen læsæ maiest. probe. q. 1 n. 21. & Ludo. Carrer. in sua praxi crim. in prin. nu. 173. ad fin. & Pet. Foller in sua praxi crim. 1. par. sertiæ par princip. in verbo, et si confitebuntur. num. 15. & sequen.*

Et licent non desint aliqui qui tenent, nõ posse iudicem impunitatem reo permittere, & licere ad veritatem habendam vti blandis verbis, & mellifluis, † vt alliciat delinquentes ad veritatem detegendam, *vt per Dec. in d. l. ea est natura, & ibi in addit. quod etiam referunt quamplures in locis statim citandis*, tamen negari non potest, quin confessio ipsa reddatur dubia, nec possit dici spontanea, & pura, vt in criminalibus exigitur, † *vt per Marsi. in d. rubr. C. de proba. & Foller. loco præal. num. 17.* vbi dicit, quod non potest dici ex proposito emanasse, & ꝓpterea cum possit coniecturari factam spe promissionis liberationis, tali confessioni standum non est, *ita Alcia. in tract. præsumpt. 3. reg. præsumpt. 27. n. 4. & ibi in addit.* Et idem post longam discussionem concludit Ægid. Bos. *in tract. var. in titu. de confes. per torturam. num. 12. & seq.* vbi dicit hanc confessionem esse obumbratam, & non claram, & quod opus est perseuerãtia. † & noua ratificatione, *quod etiam tenuit Hier. Curt. in addit. ad Dec. in d. l. ea est natura, imo secundum Bossi. loco præalleg. nume. 14.* Perseuerantia, & ratificatio debent fieri certificato reo, quod nulla esset habenda ratio promissionis; vel spei datæ liberationis ipsius.

Quæ quidem confessio † dubio procul potuit per dictos reos reuocari, sicut reuocata fuit, ꝓut quælibet alia confessio, vel erronea, vel meticulosa reuocari potest, *vt trad. Paris de Put. d. §. sequitur quæstio, in princ. Carrer. d. nu. 173. ad finem. & Bossi. dict. num. 12. & idem tenet Gram. hanc quæst. late discutiens, in quæst. 3. num. 8. impressa post decisiones suas.* Sed latius declarat Gregor. Magaloctus *in tracta. securi ac salui conduct. 2. par. 7. pag. cum duabus seq.* vbi concludit, quod quando constat de innocentia confitentis, aut sumus in dubio, quia nõ est plene probatum delictum, vt in casu isto, & inferius ostendam, reuocata confessione, talis confessio non obligat confitentem.

Pro ista parte etiam facit, quod alias confessio meticulosa metu tormentorum, vel propter torturam facta reuocari potest, † & ea reuocata confitens condemnari nequit, *vt tradit Anchar. in consil. 24. visa inquisitione, Brun. in tracta. de indic. & tort. secunda par. 11. quæst. nume. 20. Marsil. in l. prima, §. fin num. 61. ff. de quæst. Gramma. vot. 7 num. 4. & sequen. & voto 10. num 33. & Carrer. dict. sua praxi, in princ. num. 50.*

Nec obest casu, quod confessio ista fuerit geminata, quia nihil officit geminatio, cum idem error in replicata, & triplicata confessione insit, quæ inerat simplici, & primæ † confessioni, & propterea Docto. in locis præallegatis loquũtur etiam de reuocatione plurium confessionum. Sed clarius ceteris id explicat Bossi. *d. nu. 14.* vbi dicit, quod quemadmodum nullum potest fieri fundamentum in replicata, & pluries iterata confessione per tormenta sita pariter in hac confessione perseuerata, in qua militat eadem ratio, & quod esset error peior priore, si non certificaretur reus, *vt s. dictum fuit.*

Vt omittam hanc confessionem pati alias exceptiones, quia erat ratificanda † ad bancum iuris coram honestis personis, *iuxta trad. per Bald. in tract. de indic. & torm. 3. cap. num. 5. Gui. de Suz. a. eo. simili tract. num. 8. & ibi Bologne. in addit. & Hieronymus Gyg. d. prima quæst. n. 20.* Et quod debebat constare de delicto, *vt per Bos. in titu. de confes. num. 19.* de quo in proposito non constabat, *vt inferius dicetur.* Et debuit etiam formari inquisitio de prætensis delictis, sine qua etiam condemnari non possent, *vt per Bossi. eo. tit. de confes.*

Et licet forte non fuerit per Reueren. patrem Inquisitorem testibus examinatis petitum, quod dicti carcerati aliud dicerent, quam id quod verum esset, non tñ id ita fuisse relatum eisdem, & quatenus etiam eis dictũ fuisset, vt veritatẽ dicerent, quia hoc modo liberarentur a carceribus, & irent ad suas valles ad quærendum victum filijs suis, non propterea negari potest, quin talis confessio tanquam non vera, & erronea ex caussa falsa emanata reuocari potuerit, *vt ad propositum trad. Docto. s. citati.* Et profecto facile fuit suggerere ipsis pauperibus, quod bene sibi esset liberari a dictis carceribus, quam liberationẽ omnino erant consecuturi, statim facta confessione, tum inspecta qualitate suggerentium & exhortantium, ac liberationem permittentium a bono viro † enim credendum est, *gl. in l. Titio fundus. ff. de condit. & demonstrat. cum alijs trad. per Marsil. in sua praxi crimina. in princ. nu. 83.* tum etiam, quia attenta eorum paupertate, & maximo numero filiorum, vt de vtroq; deponunt testes examinati ad eorum defensionẽ, nedum ipsi patres patiebantur ob eorum carcerationẽ, sed ob filiorum alimonia quorum ob dictam eorum carcerationem eorũ operibus prouideri non poterant, & certo certius est patres in filijs pro affectu magis teneri, quam in seipsis. *l. isti quidem. in fin. ff. quod met. caus.* licet forte hoc non sentiant, qui filios non habent.

Ceterum alio & secundo fundamento, arbitror de innocentia horum carceratorum aperte constare, de qua si constat, omnes admittunt esse liberandos reos, non obstantibus sexcentis confessionibus † de delicto factis, *vt admittit Bald. in l. fin. num. 2. 2. colum. C. de proba. Carrer. d. princ. num. 49. Bossi. d. tit. de confes. nume. 60. & Magalo. d. 8. pag. in 2. tracta.*

Quod autem constet veritatem esse contrariam his, quæ in suis talibus qualibus confessionib. ipsi fratres falsi fuerint, constat ex multis probationibus in processu eorũ defensionum factis, tum ex testib. examinatis, tum ex attestationibus personarum ecclesiasticarum & laicarum fide dignarum. Primo enim exstat fides Reuer. Vi-

carij Reueren. Episcopi N. attestantis vltra generalem attestationem, quod ipsi sunt viri probi & catholici, de quampluribus actibus & operibus eorum aperte aduersantibus confessatis per eos. Nam si verum esset, vt ipsi confessi sunt, quod non credidisse de suffragia defunctis prodesse, cur tot officia funebria, & tot exsequias celebrari fecerunt pro patre, & alijs, vt in attestatione prima dicti Dn. Vicarij? etsi vanum credebant orare sanctos, cur voluerunt describi in societate beatæ Mariæ Virginis? & cur votũ pro filio infirmo Gaspar edidit, & reddidit votum faciẽdo fieri tabulam cum imagine beatæ Genitricis Mariæ, ipsam in templo collocando? & si non credebant auctoritati, & summi Pontificis indulgentijs, quorsum tẽdebant faciendo se describi in societate sancti Spiritus, recipiendo confessionalia, & alia dari solita huiusmodi, cõfratribus? Et cur soliti ire ad Indulgentias, vt ceteri Catholici? vt hæc omnia in prima & secunda attestatione ipsius D. Vicarij abunde constant.

Quod modo essent semper soliti, vt ceteri Catholici, accedere ad Ecclesiam, & sacrosancta mysteria, & diuina officia audire, eisque interesse, sacramenta ecclesiastica accipere, & alia, quæ decet omnes Christicolas facere, exstat etiam publica fides communitatis ciuitatis N. vltra fidem duplicem, & attestationem D. Vicarij, quod etiam attestantur duo alij Reuer. Presbyteri Capellani, & curati dictæ ciuitatis. Plures etiam testes viua voce & iureiurando affirmauerunt in suis depositionibus de eorũ bona vita & fama, & de actibus conuenientibus Catholicis Christianis, secundum orthodoxam Ecclesiam viuentibus, & maxime secundus, tertius, septimus, & octauus. Ex quibus tollitur omnis suspicio, quæ contra eos

15 potuisset castitisse. Et licet hæresis consistat in mente, † *vt dicit Bald. in l. si quis non dicam rapere, col. 1. C. de episc. & cler.* tamen negari non potest, quin interiora per exteriora probentur. *§. pauonum. Instit. de rerum diuisione, l. reprehendenda. C. de instit. & subst.* Nam nec aliter contrarium esset possibile probari.

Quod tanto clarius constat, ex quo per plures testes examinatos pro dictis reis aperte liquet, falsa fuisse ea, quæ sub prætextu tuendæ fidei & sub specie boni testificati fuere illi testes, pro informatione & indicijs recepti, quorum copia sine nominibus data fuit. Namque quod Guido non interfuerit illi colloquio, vel prauæ disputationi de fide eo sero factæ, de quo ipsi testes aduersarij deponere videntur, & quod Gaspar opiniones contra Romanam ecclesiam & catholicam, non tantum non defenderit, sed nec de his vllum verbum fecerit, deponũt quatuor testes pro eis examinati, nonus, vndecimus, & duo sequentes, negatiuam affirmatiue concludentes, quibus omnino standum est, *c. licet causam, cum ibi not. de probat. & l. 3. ff. de testib.*

Et per hæc tollitur illud dubium, quod tangit Bos. *in loco præallegato, scilicet in tit. de confess. per tortum. num. 13.* vbi reuocat a confessione, si remanent indicia sufficien-

16 tia ad torturam, potest reus torqueri: † cum enim indicia, quæ ex dictis testibus elici poterant, sint elisa, & penitus euacuata, non potest etiam esse locus torturæ, & tanto minus, quia ipsi testes multas patiuntur exceptiones, & non probant, vt prætenditur, intentionem officij inquisitionis: nam præter id, quod non crediderim esse, nisi tres numero, cum mihi videntur, quod ex eis fuerint bis examinati, seu iterum repetiti, & sic non sunt quinque, vel sex, vt videtur inferri ex copia data, in quo me remitto ad acta. Primus eorum dicit, quod fuit disputatum, & tentum per dictos fratres, quod sancti non deberent coli, nec venerari, quod etiam diebus prohibitis ab Ecclesia licebat sine peccato comedere carnes, & de summo Pontifice valde oblocuti fuere, & quamplura alia, quæ testis ipse indicauit esse contra Catholicam Ecclesiam, & religionem nostram.

Quo ad ea, quæ specialiter exprimit eius dictum, posset esse in aliqua consideratione, nisi ea alijs, de quibus supra, reprobaretur: sed quo ad alia, quæ ipse iudicat male, & minus recte sensisse de fide, non est ei credendum, quia te-

17 stis † debet testificari, non iudicare. *l. testium, C. de testib. Bart. in l. solam C. eod. tit.* & tanto magis, cum non cõllet, quod ipse fuerit doctus, & Theologus, licet quanto magis docta, tanto magis e a communicatione proximus, & peccans mortaliter, sciens sibi talem disputationem sub tali censura prohibitam, *cap. quicunque. de haeret. lib. 6.* vt sciat, an ea, quæ tunc fuere disputata, vel tenta, essent cõtra, vel secundum dogmata Ecclesiæ. Et licet hic testis plura exprimat, tunc (*vt dicitur*) disputata, tamen ceteri qui interfuerunt illi colloquio, eisdem loco & tempore, non ita referunt fuisse dictum, vel disputatum, & maxime de esu carnium tempore prohibito.

Secundus testis, qui misit notam omnium suspectorum, & fuit delator horum reorum, non affirmat, quod illa hæreticalia prolata fuerint per dictos fratres, sed addidit

18 verba dubitatiua, † siue publice, siue occulte disputent, si bene memini, quo casu non probat. *Felin. in capit. quoties. ad finem, de testib. Ias. post alios per eum citatos in l. 1. in princip. col. pen. ff. de iust. & iur. & Crot. in tract. de test. n. 311. & sequen.* Præterea testis ipse deponit, vnum ex eis dixisse, quod non debebant adorari imagines sanctorum, etsi intellexissent de adoratione latriæ, † non dis-

19 crepasset a dogmate Ecclesiæ (ni fallor) *c. probatum. & c. seq. cum glo. de consecrat. dist. 3. quod etiam trad. Troil. Maluet. in tract. de oblat. n. 7. & seq. Mart. de Arles in tract. de superstitio ex diui Thoma doctrina. num. 75. & 76. & Pasit in tract. de visita. 2. par. q. 10. nu. 112.* In quantum vero dicit, quod sibi videbatur quod inclinarent etiam, vt non orarentur sancti pro nostra intercessione, & mala vita sacerdotum labefactaret auctoritatem, nihil concludit, cum non affirmet, *vt s.*

Tertius testis affirmat, se alias deposuisse super his, & puto, fuisse alterum ex supradictis, qui exinde de mense Maij fuerit repetitus: quod si sic est, non plus probat, quam in alio examine, imo videtur minus dicere, quam in alio examine dixerit, præter quam de auditu ab alijs in alijs cantonis, seu locis vallium, qui ob inuidiam, & vt priuarẽt dictos fratres illa eorum fertili valle, in qua piscabantur, vt tandem obtinuerunt, totum hoc bellum parauerunt, & procurauerunt ipsis fratrib. vt & videtur inferre primus & quartus testes, examinati ad eorum defensam: testes autem de auditu alieno nõ probare certissimum est. *c. licet ex quadam, cum ibi not. de testibus.*

Quartus, qui etiam videtur repetitus, non loquitur nisi de oratione sanctorum, quod potest sano modo intelligi, vt ad secundum supra dictũ fuit. Quæ autem ex aliorum relatu de numero castanearum refert, magis habent imaginem fabulæ, quam veritatis.

Quintus testis dicit, quod per ea, quæ ipse posset iudicare, ipsi tutabantur partes Lutheranas, sed cum nihil

20 specifice deponat, nisi ex iudicio suo, non probat, † quia testis deponens per verba (iudicio meo, vel similia) nullam probationem facit, *Ang. in l. secundum. ff. de verb. oblig. Alex. cons. 74. viso testamento, 1. vol. & Crot. in d. tracta. de testib. nu. 313.* Illæ limitationes, (puta memini, *meo iudicio, &c.*) licet non cõcludant necessario, vt dictum est, faciunt tamen suspicionem. Etiam complices admittũtur in fauorem fidei, *vt lib. 2. Direct. & c.* licet in alijs non admittantur, & etiam forsan in fide de iure antiquo.

Sextus, qui videtur socius, & particeps criminis videtur esse singularis, & de alijs deponere, quam deponunt alij testes, & nihil in specie dicit, nisi de adoratione imaginum. Dubium autem non est, testes † singulares non

21 probare huiusmodi crimen, *vt late comprobat Paris. consil. 3. nu. 87. & sequen. & nu. 101. & seq. 4. volu.* Et ad tortu-

22 ram indicia † debent esse sufficientia & legitima, vt lo

hoc

hoc crimine tred. Carrer. *in tract. de heret. n. 117.* Ad condemnationem vero probationes debent esse luce meridiana clariores. † *l. fin. C. de proba. Franc. Episc. Squilla. in tract. de fide c. 9. in fi. & Grillan. in tract. de heret. 5. q. n. 18. ac Paris. d. consi. nu. 87.* Eccum hic nedum non sint probationes cõtra istos fratres, sed nec etiam indicia grauia & vrgentia, cum non bene concludant, testes ex aduerso examinati, cum etiam, quia contrarium fuit probatum, vt ĩ. ex melioribus, & pluribus probationibus, dubium non est, quin dicti tres fratres sint penitus liberandi.

Illud etiam non omittam, quod licet in hoc crimine, quãdo iuste periculum timetur, testes † non sunt publicandi, nec citata parte recipiendi, prout in casu isto factũ fuit. *c. fin. de heret. in 6. Carrer. in tract. nu. 21.* cum tamen caussa agatur pauperum piscatorum, quorum potentia minime timẽda est, vt aliquod scandalum pariat, vel testibus ipsis aliquod periculum accidere possit, certe erat etiam danda copia ipsorum testium (tactis tamen nominibus testium) & erant repetendi parte citata: † alias nullam faciunt probationem, vt fuit protestatum, & petitum per D. Procuratorem ipsorum carceratorum, *Paris. d. consil. 11. num. 154 & 159. & sequen.* Et forte facilius fuisset repertum, testes ipsos esse inimicos ipsorum fratrũ, & quod ad eorum personas, potuissent etiam reprobari. Ex his igitur, in ea, quam iuridicam & æquam arbitror esse, sententia resideo, vt omnino locus sit liberationi ipsorum carceratorum.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Fuerunt isti, salutari imposita quadam pœnitentia, absoluti a crimine, & pœna relapsi, a Reuer. P. Inquisitore sancti officij.

ADDITIONES.

a Protestatio ista de professione fidei, multum ꝓdest, *Capol. caut. 155. bonum & vtile, Alber. in rubr. in fin. C. de heretic.* Et ista aduocatorum maxime, quia ne videantur fautores hæreticorũ, profitẽtur defendere imputatum, vt Catholicum, *Albert. in q. statut. 32. incipit, item quæris ipse Gandinus, Albertin. lib. de agnit. catho. assertio. q. 12. nu. 6. in fi.* At quando liceat aduocatis inquisitos defendere, & qua ratione ac pietate, scribũt viri pij & eruditi, *Fran. Peguer. lib. 3. adno. in directo. scho. 34. & 38. Campeg. in addit. ad Zanchi. c. 5. litera C. Iacob. Simanc. de catho. instit. t. 5. de aduoca.* Et aduocatus tenetur, vt quicunque alius, & hæresin, & hæreticum reuelare, etiam si non posset probare, *vt per Campeg. late in addit. ad Zanchi. c. 3 litera A. & c. 5. nu 34.* Hinc miror Decia. virum alioqui eruditissimum scripsisse *in consi. 93. nu. 2. et in 2.* non teneri aduocatum, si acceperit sub sigillo reuelare fragmenta rei sacræ furatæ. Adducit ipse auctores etiã reprehẽdendos. Nam Inuo. *in c. omnis, in fi. de furt.* ait, etiã sacerdotẽ posse compelli ad testimonium, si aliquis confessus fuit maleficium, auxilium aut consilium petendo, etiam sub sigillo, quia illud exposuit non tanquam Dei ministro, vide Card. *consi. 35. ad dubia. col. 2. circa medium.* Sane in casu Decia. agebatur de furto potius quam de fide. Hinc constat, somnum quandoque in vigilantissimos consulentes obrepere.

b Sed quid si non sit relapsus in eundem errorem, sit tamen magna suspicio? Vel sit quidem vere relapsus, sed primæ hæreseos non adsit plena probatio, licet abiuratio interfuerit? Quod vtroque casu relapsus sit, videtur sentire text. *in d. c. accusatus. & ibi Anch. a. Simanc. in enchiridio. violat. religio. tit. 35. num. 5. Vmber. in oper. indicen. in verb. suspicio. nu. 7. Rim. iun. consi. 395. nu. 80.* Hoc tamen est intelligendum, si suspicio maxima sit, & eiusmodi, vt a lege pro vera & certa probatione habeatur. *Alfon. de Cast. ius. heretic. punit. lib. 2. c. 8. Grilan. de heretic. q. vlt. de hac tract. fuse Menoch. consi. 82. nu. 25. & Burs. consi. 279.* Ego nõ ita exactam exquirerẽ suspicionem. Nam cum hæresis mentem expugnet, vtiq; leuis suspicio expugnata, mentis iudex est, & qui vere est pœnitens, tantum abest, vt possit aliquam efferre suspicionem, vt patratum scelus continue & flere, & recogitare debeat. Itaque non in suspicione, sed in suspicionis probatione exactus essem, & diligens. *ita etiam sensit Alex. de Neuo. consil. 64. num. 3.*

c Non licet his artibus confessiones extorquere, alioqui poterit reus reuocare, *Imo. cons. 109. Dec. in l. 1. Cod. de fent. quæ pro eo quod inter. Gomez. in c. 1. de cõstit. in 6. Fran. Duaren. in l. conuentionum. ff. de pact. Didac. lib. 1. resolut. c. 2. Simanc. de catho. inst. t. c. 13. num. 12.*

d Merito potest reuocari, alioqui sequeretur, ꝙ quis iniuste se deferendo seipsum iugularet, essetq; dominus membrorum suorum, *Albert. de agnoscen. cathol. instit. c. 24. nu. 27. 28* Imo est singulare in hæresi, quicquid sit in alijs criminibus quod confessio licet probata ab accusatore, potest reuocari, *egregie Siman. de catho. insti. titul. 13. nume. 30.* Illud autem, quod dicit Campeg. *in addit. ad Zanchi. c. 23. in fin.* difficilius admitti reuocationem, qñ iam conclusum est in caussa, & completum iudicium, intelligo, nisi ex alio iusto errore taceret, vt casu nostro, in quo tacuerunt rei spe promissæ liberationis.

e Verissima est ratio, quia idololatria esset, si honor & seruitus Deo debitus, creaturæ exhiberetur: Dulia sanctis: Hyperdulia sanctissimæ matri: Latria omniũ creatori debetur & cruci, ratione contactus, etiam factæ in signum seruatoris crucifixi, & clauibus, & similibus: quatenus imagines sunt vel ligneæ, vel æreæ, nihil prorsus merentur, *vt per Io. de Comb. in compen. Theolog. Dom. Tho. 2 secunda quæst. 84. Archiep. Floren. par. 3. tit. 12. c. 9. per to. Syluester in verbo, Latria sum. Zanch. in ver. adoratio.* Sane si cum Waldensibus, cum Ioan. Hus. cum Oecolampadio, denique & Luthero, quis diceret homines a veneratione sanctorum, & illorum festiuitatum celebratione abstinere debere, hæreticus esset, *Alfon. de Castr. libr. 13. contra heres. in verb. sancti. Medic. in sum. heres. cap. 146. in verb. sancti.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM XCVII.

Qui non ignarus consanguinitatis contraxit nuptias, quod tenetur de stupro ad fructus dotis, & ad alia.

SVMMARIA.

1 *Fructus dotis tenetur restituere mala fide contrahens nuptias.*
2 *Nuptias incestas contrahens, tenetur dotem sine alimentorum retentione restituere.*
3 *Nec respectu expensarum factarum vel in rebus dotalibus, vel in personam vxoris potest fructus ex dote compensare.*
4 *Matrimonium prohibitum contrahens, non ignorans iuris & facti, stupri tenetur.*
5 *Stuprator pro iniuria illata defloratæ, tenetur dotare dote conueniente.*

IN facto præsupponitur euenisse, quod quidam N. consanguineus vnius nobilis mulieris virginis, ei attinens in quarto gradu secundum ius Canonicum, cupiens cũ ea matrimonium contrahere, supplicauit summo Pontifici pro dispensatione obtinenda: verum licet sciret gradum consanguinitatis, narrauit tamen, se illi attinere propter affinitatem, & obtinuit a quodam Commissario Basilicæ diui Petri vrbis, commissionem de dispensando Reueren. Vicario Reuerendissimi Dom. Episcopi illius ciuitatis, corã quo fuit probata consanguinitas, & gradus illius. Et licet breue non contineret nisi dispẽsationem, faciendam propter impedimentum affinitatis, ipse tamen Vicarius excedendo terminos suæ delegationis dispensauit, vt non obstante impedimento consanguinitatis, posset contrahi inter partes matrimonium, qua inualida dispensatione obtenta, per dictũ N. scientẽ, ius & factum, fuit contractum matrimoniũ cum ipsa Dom.

ignorante vtrunq;,cuius tamen nomine, licet etiam inscia & ignara, fuit supplicatum pro dicta dispensatione obtinēda, & consummatum ipsum matrimonium incestum, quod per certa tempora durauit. Quæ cum peruenissent ad notitiam ipsius Dominæ de his omnibus certificata, videns se ab illo fuisse deceptam, & sub colore matrimonii stupratam ab eo se separauit, & obtinuit per ordinarium declarari matrimonium inualidum; & sibi fore eius dotem restituendā, prout restituta fuit. Nunc autem ipsa agit ad restitutionem fructuum dotis, durante tempore incesti matrimonii per eum perceptorum, & damna, & interesse passa ob iniuriam stupri. Quæritur quid iuris.

In hac quęstione decisiue procedendo, arbitror ipsam Dominam iustitiam fouere, quia cum pretensus maritus fuerit in mala fide, nō potuit facere fructus suorum bonorum dotalium, † ideo illos tenetur restituere cum dote, *l. in insulam, §. fructus, a contrario sensu, ff. solut. matrim. Cast. Alex. ex Claud. de Seysel in l. si ante nuptias, ff. solut. mat. & Alex. in l. si cum dotem, §. fi. num. 3 ff. eod. tit. Camp. in tract. dot. in parte exactione dotis, quæst. 10. quod & late trad. Bal. Nou. in tract. de dote 11. par. 14 membro column. 4. num. 16. tit. si autem non sunt ambo, sequitur Bertran. cons. 18. num. 5. primo volum. secundo impressorum, alias 2. pare 1 volum. quod & consensit Roder. Soarez in lect. l. prima, lib. 3 in titulo de las ganancias, num. 14. & Didac. Couar. in epito. in quarto decret. in capitu. 6 § 4. num. 25. secunda par.* Sic etiam tenetur talis contrahens incestas nuptias dotem restituere, † sine vlla spe retentionis etiam ratione alimentorum præstitorum mulieri, *Abb. post Ioan. Andr. in c. 1. de donatio inter vir. & vxor. & videtur etiam sequi Bald. Nouell. dicto priuileg. num. 23. & Didac. in dicto § ad fi. num. 26.* Est verum quod Doc. in dictis locis dubitant, nunquid tali casu, vir possit ex dotis fructibus deducere expensas, factas respectu † rerum dotalium, vel in personā vxoris, & cum eis illam compensare. Et inclinant in partem affirmatiuam, tamen mihi placet sententia Bal. Nouel. *in dicto 14. membro, colum. 5. ver. sed circa hoc dubium* vbi disputat hanc quæstionem; & soluit, quod si operæ mulieris erant tales, vt æquipollerent alimentis præstitis, & tunc omnes fructus integri sunt restituendi. Et ibi ipse subdit, quod si expensa facta fuit in vestibus festiuis, & pretiosis, mulier non tenetur, nisi eas, illo statu in quo reperiuntur, restituere.

Quo vero ad damna, & interesse passa ob iniuriam, & deflorationem ipsius Dominæ, præsupposito in facto, quod vir ille non ignorauerit, nec ius nec factum, & ipsa Domina vtrunq; ignorauerit [a] vel alterum tantum, censeo illum a stupro excusari non posse, † vt *tenet Bart. in l. si adulterium in prin. n. 9. & Ange. in ea l. in §. quare mulieri, in princ. ff. ad l. Iul. de adult. Angel. Aret. in tract. malef. in verbo, che m'hai adulterata la mia donna, colum. pen. vers. pen. & Francisc. Viuius in suis communibus opinionibus 2. par. opin. 212. matrim. 2. col.* quo fit, vt teneatur stuprator † pro iniuria illata stupratæ & defloratæ, illam dotare dote [b] conueniente illius qualitatis, *c. 1. vbi Abb. ultimo not. de adult. Nauar. in Sylu. nupt. lib. 3. n. 24. Ruin. cons. 180. nu. 8 cum sequen. 2. volu. & Paris. cons. 160 num. 11. 4. vol.* Quod in foro iudiciali, & exteriori procedere ad propositum affirmat Didac. *dicto § num. 15.* licet in foro interiori, & conscientiæ arbitretur stuprantem eatenus teneri, quatenus dos, quam habet stuprata, non sat est ad matrimonium, secundum eius qualitatem contrahendum, vt virum sibi æqualem non inueniat.

Laus Deo Opt. Maximo.

Bartho. Bertaz.

ADDITIONES.

a Sed quid si vterque non ignorato iure & facto, in contemptum canonum contrahere voluerit matrimonium? Teneri virum ad dotem videtur sentire *Plot. in leg. si quando. num. 649. C. vnde vi. Cassa. consi. 40.* Contrarium *Paris. consi. 169. in 4. Diaz in pract. c. 77. de stupr. nu. 9. Borgni. in decis. reperto. in verbo matrimonium, nu. 3.* Ergo aliter sentit, namque licet nihil restituere tenetur qui volentem corrupit, cum scienti non fiat iniuria, nec dolus, *c. scienti de reg. iur. in 6.* Et pœna decipientibus a iure imponitur, *cap. 1. de adul.* In foro vero exteriori deflorator tenetur ad dotem, *d. cap. 1. de adult. Naua. in manua. c. 16. nu. 16. & d. c. 1.* loquitur in decipiente quo ad forum interiorem, quod non admittit lex ciuilis, quæ homines insanis affectibus agitatos etiam data occasione ad se redire cogit, siquidem omni casu adest defloratio, & ob illam pœna imponitur dotationis, quia hoc est delictum hominis: si vero mulier & ipsa deliquat, nihil refert, qa per hoc non tollitur delictum hominis, aut minuitur, imo augetur, si importune fuit rogata mulier, quia quo ad hoc effectum, dicitur coacta, *arg. l. 1. C. de rapt. virg. gl. in d. cap. scienti. Nauar. vt s.*

b Quæ tamen dos non est danda, nisi cū nupserit, nec sufficit etiam cautio de nubendo, nec transmittitur ad heredes defloratæ non nuptæ. Et ita pluries fuisse iudicatum in foro Fiuizanensi, scribit Borgni. *in repert. decis. suarum verbo matrimonium, num. 7. cum seq.* vbi has quæstiones omnes, innumeris onerat auctoritatibus, & condemnatio vel legatum pro dote mulieris defloratę, intelligitur post sequutum matrimonium, non ante. Ita concludit Alex. *consil. c 45. colum. 2. in 5.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM XCVI.

Matrimonium contrahens cū consanguinea in gradu prohibito, tenetur ad dotis restitutionem cum fructibus, & ad pœnam pro iniuria & defloratione.

SVMMARIA.

1. *Confessio facta in vno iudicio, præiudicat in alio, ad alium finem tendente.*
2. *Scientiam contentorum in instrumento quando quis dicatur habere.*
3. *Coniunctio sanguinis facit præsumi scientiam.*
4. *Possessor malæ fidei tenetur ad restitutionem fructuū.*
5. *Dotis retentionem non habet contrahens in gradu prohibito, etiam prætextu alimentorum præstitorum vxori.*
6. *Stupri tenetur, qui sciebat nuptias illicitas contrahere.*
7. *Quapropter dotare illam tenetur pro defloratione.*
8. *Iniuriæ æstimatio testibus probatur, subsequente iudicis taxatione.*
9. *Res inter alios acta, facit qualem qualem præsumtionem.*
10. *Vestes mulieri donata non restituuntur.*
11. *Alimenta restituere non tenetur, quæ præstitis operis obsequiales.*

EX processu ciuili, agitato inter Magnificum Dominum N. ex vna, & Magnific. Dom. N. cum quo matrimonium contraxit ignorāter ex altera, apparet, quod ipse Dominus N. sciens ipsam Dominam esse sibi consanguineam, & non posse illi esse vxorem, obtenta quadam sobreptitia dispensatione, in qua fuit expressum, quod inuicem erant coniuncti per affinitatem, cum ea contraxit matrimoniū, & subinde consummauit, quo cognito per ipsam Dominam, postquam ab eo se segregauit, obtinuit declarationem nullitatis matrimonij, & demum agitur ad restitutionem dotis, & fructuum illius, nec non & ad iniuriam ob stuprum, & deflorationem illius, scutorum mille. Contra vero plura obijciuntur, & reconuenitur ad expensas factas in rebus dotalibus, & in vestibus, ac in alimentis, illi per tempus, quo durauit tale; quo ad ipsum putatiuum matrimonium, præstitis. Nunc videndum est quid iuris?

Et bre-

Et breuiter arbitror, ipsam dom. Actricem obtinere debere, cum inteotionem suam plene probauerit.

Primo enim aperte constat, quod ipse Do. N. habuit scientiam, aute matrimonium de hoc impedimeoto, vt ipse fatetur, respondendo positionibus in processu, *fol. 99. in fine primæ fac.* licet neget sciuisse gradum consanguinitatis, & noo sibi licere eam in matrimonium ducere, & petijsse dispensatiooem ea oon admonita, nec certiore reddita, sed penitus horum ignara. Quod clari⁹ etiam fassus fuit in processu criminali cootra eum formato, cuius coofessio † in eo facta, illi etiam in alia caussa ad alium fioem tendere præiudicat, *Doct. in l. 2. C. de edend. & in terminis Octaui. Chacher. decisi. Pedement. 105. num. 1.* Et quod sciuerit etiam gradum cousanguinitatis, quo inuicem iungebantur, apparet expresse in processu dispensationis registrato in hoe *fol. 46 & 47.* In quo duo testes suot examinati, Do. Philippus & D. Nicol. de Parisettis, qui clare, & aperte deposuerunt, quo & qooto grado ioter se consanguinei essent, & eis omnibus iotereuenit, vt io dicto processu legitur, ipse Do. N. qui etiam instrumentum dispensatiouis eodemmet die a notario habuit, & mercedem soluit, & peoes se retinuit, vt in dicto processu crimiuali fassus fuit, quo fit, vt præsumatur omuium in eo contentorum scientiam † habuisse,ᵃ *Castr. consil. 15. Reuerendissime, in fine Felyn. in capitu. vigilanti, num. 4. de præscriptio. Dec. cons. 267. column. finali, Balb. in tract. præscript. 4. part. 4. partis principalis. quæst. 27. num. 8. Rub. Alex. cons. 97. in fin Parisi. in capit. vigilanti, num. 6. tertia limit. Cranet. cons. 26. num. 3. Alban. consilio 18 num. primo, Rum.* qoi dicit, quod eo casu præsumitur, habere instrumentum, illud legisse & vidisse, & *in consilio decimotertio, numero decimosexto, quarto volumine*, præter coniouctionem sanguiuis, † quæ fecit etiam præsumi scientiam, *l. octaui. vnde cogna. Bald. d. num. 8. & Goz. ad. cons. 118. num. 14.*

Hoc præsupposito, quod ipse Dominus M. scioerit ius & factum, ipsa vero Dom. N. vtrumque ignorauerit, dubium uon est quin vltra dotem, tanquam malæ fidei possessor, † teneatur etiam ad restitutionem fructuum perceptorum ex bouis dotalibus, per ipsum eo tempore possessis, *l. in insulam §. fructus, a contrario sensu ff soluto matrimonio* licet essent deducendæ expeosæ in eis, & in ipsis bonis factæ, vt *tenet Castren. Alexand. Aretin. Clau. in l. si ante nuptias, ff. eodem solut. matrim quam legit Castr. cum l. præcedenti de diuisione, num. 14. & eius sententia est Alexand. in l. si cum dotem, § fi. num 3. eodem tit. late disputat Bald. Nouel in tract. de dot. part. 11. 1. priuile. 14 membr. num. 16. colu. 4 vers. si autem non sunt ambo coniuges, idem autem tenet Bertran. consil. 23. num. 5. 1. volu. 2 par. & Couarru. epito. in quartum decretal. 2 pa c 6. § 8. n. 25.*

Quinimo etiamsi fuisset bouæ fidei possessor, tenetur illos restituere detractis expensis, *vt per Roder. Soarez in suis ll. fori. tit. de las gannancias in l. 1. num. 14. quod & volunt etiam Doct. in d. l. si ante nuptias, Bal. nouellus in loco præallegato, & Didac. num. 15.* Respectu vero dotis † illa per talem virum retiooeri uon potest, etiam prætextu alimentorum præstitorum vxori potatiuæ. *Abb. in cap. 1. post Io. Andr. de donat. inter virum, & vxor. videtur idem tenere Bal. nouel. d. l. priuil. primo num. 23. & firmat Didac. d. § 8. ad fi. num. 26.*

Quo vero, ad petitionem scutorum iooo. pro iniuria stupri, & deflorationis, stante dicto præsupposito verissimo, quod ipse tempore contracti matrimonii sciuerit ius & factum, & ipsa vtrunque ignorauerit, noo potest excusari a stupro, *vt Bar. trad. in l. si adulterium, in princ. num. 9. & Angel. in ea l. in §. quare mulier in princip de adult. Aret. in tract. malefi. in vers. che hai adulterato la mia donna, colu. penult. ver. pen. & Viuian in prima comm. opin. opin. 212. matrimonium 2 col.* stuprator tenetur pro iniooria stupratæ illata,ᵇ & pro defloratiooe illam dotare † decondecenti eius qualitati, *cap. 1. vbi Abb. vltimo notab. de adulte. Nemiza in Syl. libr. 3. nume. 24. Rum. consil. 189. num. 8. & seqquen. 2. volum. & Paris. consil. 160. num. 11. 4. volu.* Et io hac etiam cousiderandæ sunt facultates stuprantis, vt iu terminis fuit decisum per seuatum Pedemonta. *d. decis. 107. nu. 3. & sequen.* Et quod teneatur dotare, tenetur etiam in foro fori, *Didac. dict. § 8. num. 15.* licet in foro poli & conscientiæ, scotiat stuprantem eatenus teneri, quatenus dos, quam habet stuprata, satis uon sit ad matrimonium, secundum eius qualitatem contrahendum, vt virum sibi æqualem iuueniat, cui dubio etiam est ex testimonijs satisfactum quampluriom testiū, pro parte ipus Mag. Actricis receptorum, affirmautium commoniter æstimādam fore ioiuriam illatam ipsi Dominæ ex dicto stupro, aoreis mille, cū virum sibi æqualem oon inueniret cum dote minori, vltra bona sua, ita deponuot primus, secundus, tertius, decimussecundus, decimustertius, & ceteri sequentes testes. Nec dubiū est quin probetur iniuria, † & eius æstimatio ex similib. depositionibus testium, subsequente iudicis taxatione, *vt trad. Doct. in princ. Insti. de actio. vbi Gomez. num. 44. Soc. in consil. 146. 1. & 2. col. 1. volu. Bossi. in suis vari. tract. in tit. de iniur. nu. 2. & alibi sæpe Doct.*

Nec obstat, quod ad fauorem Du. N. fuerit iudicatū in caussa criminali, in qua fuit absolutus ab inquisitione contra eum formata, quia talis sententia uocet ipsi Dominæ, quæ in ea caussa oou interuenit, cum sit res inter alios acta, *vt in rubrica & nigro, C. res inter alios acta*, licet faciat † qualem qualem præsumtionem, *Bart. & alii, in l. si duo patroni, de iureiur. Didac. capit. 13. pract. quæst. nu. 4. & Tiraquel. in tract. res int. alii. acta. limitat. 19.* tum etiam, quia aliud est quod crimiualiter non teneatur ad pœnam incestus, quem forte excusauit illa subreptitia, velut obreptitia dispensatio, taliter qualiter obtenta, aliud, quod ciuiliter teneatur dotare stupratam ipsam, ac defloratam colore matrimouij.

Respectu vero reconuentionis factæ de ipsa Magnifi. Dn. Actrice, censeo ipsam esse absoluendam, ex eo, quod si supponamus vestes fuisse donatas ᶜ ipsi Dominæ per dictum D. N. nou essent restituendæ, † maxime ex quo per cōsummationem matrimouij ipsa fuit corrupta, etiam de facili non poterit alteri uubere, quasi iam fuerit pro concubina alterius, *vt tenet Bald. nouel. dicta par. 10. membro, num. 10.* vbi loquitur in donationibus vxoribus factis, *& sequitur Ioan. Lopez. in rubri. de donat. inter vir. & vxor. §. 36. 3. ampl. num 7. & 8 idem voluit, etsi non fuisset deflorata, Cassan. in commen. consuetud. Burgun rub. 4. §. 2. in tex. Femme. nu. 50.* vbi id intelligit, si saltem iuteroenerit osculum.

Quo vero ad alimēta præstita ipsi Dominæ, cum ipsa præstiterit operas suas obsequiales, & industriales io domo, ita quod satis sibi fuit lucrata victum, de quibus operibus deponunt quintus, sextus, decimus, vndecimus, & decimusquintus testes, pro eius parte examinati, venit absoluenda, † *vt in terminis trad Bald. Nouel. in decis. 14. memb nu. 16. col. 5 vers. & ideo ex quo in tali officio.*

Illud etiam oou omittā, quod respectu testium, quatenus essent restituendæ, non debet earom impensa deduci ex fructibos, sed potest ipse retiocre illas tales quales sunt, † *Castr. in dic. l. si ante nuptias. n. 14. & Bal Nouel. in d. n. 6. col. 5. ver. si autem fuit expensa.* Sicut etiā arbitror animaduertēdum esse ad probationes, factas per D. Reū super expens. & alimentis ipsius Du. Actricis, quod licet testes sui deponant, qood tenuerit duas ancillas, vt sibi inseruirent, cum tamen prius vnam sibi ueeessariam teneret, de altera tantum ratio esset habenda, & quia in facto, super processu si opus erit, plura deducet Magnific. Procurator ipsius Du. Actricis, cum dubiis iuris sit satisfactum, super eo aliter non insistam.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Coofessio hæc omnino est necessaria, quia alioqui matrimonium contrahens publice io faciem Ecclesiæ, præsumitur consanguinitatis ignarus, *Ias. consi. 156. 1. col. in 4. Dec. consil. 166. prope fin.* quod tamen non habet locum in alijs impedimentis, *Innoc. in cap. fin. in versicu. & quod si publice, de clandest. desponsat. Put. decis. 95. num. 4. & 18 nume. 13. lib. 2.* Et in casu nostro stante scientia impedimenti, publicitas matrimonij oihil operatur, *d. c. fi. & 1. & ibi Prapos. colum. 6.*

b Quæ iniuria infertur etiam parentibus, hinc illi pro eorum interesse possunt agere ad dotem, licet filia deflorationi consenserit, *Diaz. in pract. crimi. cap. 77. de stupro. Plot. in d. l. si quando, nume. 646. ex Cassane. consil. 40. Bermun. de concubin. in rubr. de stupr. num. 4. Phanuc. de in lit iuran. 2. par. nu. 72. 73.*

c Iustissima est hæc decisio, nam & in dubio præsumūtur donata ornamenta ista, *vt voluerunt multi ex antiquis, Rich. Malumb. & Bal. in c. cum te, nu. 1. C. de dona. ante nupt. Comen. in l. pen. §. 1. ff. sol. matr. Io. Lopez in rubr. de don. inl. vir. & vxo. §. 5. & §. 11. in princ. Lofred. consi. 42. col. 2. Nat. consi. 317. in princip.* Sed ratio casus nostri est hæc, quicquid sit de opinibus Doctorum, si vestes, & alia data sponsæ in compensationem, & remunerationem donatarum rerum, ab ipsa sponsa dicūtur donata, & valet donatio, *vt per Roma. consil. 146. col. fi. & Lop. in d. rubr. §. 10.* quanto magis, si decepta dono dedit florem ætatis, imo alterius dolo virginitatis pudorē prostituere coacta fuit, idque procedit maxime, si vestes sint vulgares & quotidianæ, *vt ex 7. adductis ex Rol. consi. 10. n. 12. in 1. Afflict. decis. 315. Thob. consil. 91. primo dub.* sed omni casu nihil magis pretiosum ipsa virginitate, quæ semel amissa, nunquam pœnitendo reparari potest, quod non est in virtute aliqua. Loqnor tamen de corporis castitate, nam alterius fallaciam, virginei animi candorem nequaquam inficere posse contenderem.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM XCVIII.

Stante pacto in pacis instrumento, quod altera pars non possit tenere amicitiā, nec conuersari cum ioimicis, nec illis fauere aliquo modo, facto vel verbo, an rupta dicat, si vnus dedit cœnam aliquibus ex istis, quos neq; etiam potuisset expellere?

Amicitiam, vel coonersationem, quando quis dicatur habere & tenere?

Et quando fauor & qoalitas sit prohibitus præstari.

SVMMARIA.

1 *Amicitia non inducitur ex vnico actu salutationis vel colloquij, & ex quibus illa contrahatur.*
2 *Et vnus non sufficit dies, & requiritur perseuerantia non breuis.*
3 *Et vnus etiam, vel duo menses non sufficiunt.*
4 *Amicitia vt vere dicatur cōtracta, requiritur, vt amicorum vnum sit velle, & vnum nolle.*
5 *Inimicus mihi præsumitur, qui cum inimicis meis amicitiam copulat.*
6 *Et inimicus hic meus præsumitur, dummodo longa sit conuersatio.*
7 *Verbum, tenere, continuationem importat.*
8 *Opem præstare non dicitur, qui post delictum aliquem alit.*
9 *Receptare non dicitur, qui semel dat cibum, vel potum, vel dormit cum receptato.*
10 *Pactum si fiat de non tenende amicitiam cum inimicis, intelligitur in perniciem & damnum paciscentis*
11 *Pax non dicitur rupta, si contra pactum non est habita conuersatio cum inimicis in damnum & perniciem pacem facientis.*
12 *Prohibitio de alloquende carceratum, intelligitur de allocutione alicui nocente.*
13 *Pacis pacta & promissiones sunt restringenda ad pœnæ euitationem.*
14 *Pax non rumpitur propter modicam offensam, nec propter grauem suspicionem.*
15 *Pacis facta conuentione de habendo inimicos alterius partis pro inimicis, excluditur tamen compater, qui erat primo coniunctus alteri parti.*
16 *Receptatores coniunctorum delinquentium, mitius puniuntur.*
17 *Receptasse non dicitur bannitum, qui illum inuenit domi sedentem.*
18 *Sanguinis coniunctio excusat etiam in prohibitis.*
19 *Amicitia prohibita, vel conuersatione, non tenetur ille qui conuersatus fuit cum aliquibus coactus, & non compulsus.*
Et infra num. 20.

INquisitio formata contra Dominos, Philippum, & Herculem de Sucijs, dubio procul formari, vel fieri nō potuit, oec super ea modo aliqno procedendum est, sed ab ex ipsi inquisiti veniunt absoluendi, ea ratione, quia id quod imputatur ipsis de Sucijs, oon est delictum saltim punibile, iden litis ingressus impeditur, *ad notata per Bartol. & alios, in l. vbi pactum, Cod. de transact. Marsi. la re in practica crimina. in §. constante, ad finem, & in consilio 100. etiam in fine.*

Quod autem delictum, pro qoo ioquiruntur, non sit delictum, vel impnnibile, multis medijs comprobatur. Inquiruntur enim ad pœnam pacis ruptæ, ex eo, q ipsi cum alijs socijs se contuleruot ad quandam domū ipsius Domini Philippi, & ibi alloquuti fuere pluries, & pluries cum Alexandro Zauaia, occisore Ioānis Baptistæ de Sucijs, qui ibi erat cum personis numero quiodecim, vel sexdecim, armatis cum eo, & eisdem dederunt cibum & potum in ipso loco, & cum eo steterunt, & comederuot, & biberunt ad eandem cœnam, & mensam, cootra formam capitulorum, & pactorum, appositorum in instrumēto pacis, de quo io dicta inquisitione, in quo quidem instrumento extat pactum tale, quod casu, quo accideret, quod altera ex partibus ipsis efficeretē inimica aliorum non comprehensorū in pace ipsa, quod altera pars non possit tenere amicitiam, nec conoersari cum talibus gentibus inimicis, nec eis fauere modo aliquo, facto, vel verbis, alioqui censeatur rupta fides interposita per Serenissimum Ducem nostrum, & pax ipsa quo ad pœnas. Quo facto stante, nullo modo potest dici euenisse casum fractionis fidei, & pacis prædictæ, etiam admisso sine veritatis præiudicio, quod factum narratum in inquisitione verum fuisset, namque vt locus sit pœnæ, oportet quod isti inquisiti contra fecerint in aliquo ex conuentis in dicto pacto, vel quod scilicet tenuerint amicitiam, vel qnod connersati fuerint cum dicto Alexando, aut quod illi facto, vel verbis fauerint. Sed in nullo horū defecerunt, vt ostendam. Igitur non possunt teneri ad pœnam. Qnod enim attinet ad primum, quod tenuerint amicitiam ex vnico colloquio, seu pluribus, vnico loco, & tempore simul habitis, & ex vnica cœna etiam data dicto Alexandro, & socijs, nullo iure probatur, cum inducatur amicitia † ex vnico actu salutationis, vel colloquij, [1] *vt dicit glo. in l. lata. §. amicos, ff. de verb. signific.* Nec dicitur amicus, qui vel leui amicitia est coniunctus, sed cum quo est familiaritas, *dict. § amicos, vbi Alciatus, & idem tradit Ioannes de Lignano, in tracta. de amicitia, in tit. de amicitia propter honestum, nume. 3.* vbi exigit frequeoter bonorum communicationem. Et idem *in titu. de amicitia qua sit virtus, nume. 4.* vbi requirit quod sit per longum tempus experta. Ex quibus patet, quem non posse dici amicum ex vnica commensalitate, vel cœna in simul sumta, aut collocutione vnius diei, sed requiri perseuerantiam non breuem. † Quod probatur etiam ex tra- [2] ditis per Bald. *in cap. primo, in princ. nume. 14. de prohibit. feud.*

feu. alienat. per Federic. quod ex conuerſatione naſcitur amicitia, & nata augetur, *per tex. in l. cum allegas, C. de Caſtren. pecul. libr. 12.* Et quod amicitia ex vnico ſimili actu non inducatur, vel probetur, ſed plures & diutinos exigat, etiam ex eo probatur quod ex cohabitatione & cõuerſatione frequenti inducitur & comprobatur, *c. repellantur, vbi omnes, de accuſation.* Et non ſufficit cohabitatio, vel conuerſatio modici temporis, ſed exigitur longi, 3 *vt per omnes ibi*, vbi Felyn. *n. 2.* dicit, † quod etiã duo menſes non ſufficerent, *ſequitur Marſil. in l. 1. §. præterea. nu. 8. ff. de quæſt. & Blanc. in l. fin. nu. 170. ff. eod. tit.* Ex quibus conſtat, repentinum hoſpitium, amicitiam non inducere & de eo hoſpitem non teneri, *arg. l. licet, §. in factum. ff. nautæ, caupon. & ſtabul. quem tex. citant ſcribentes ad propoſitum in d. c. repellantur.*

Secundo exigunt Doctores ad inducendum amicitiam, quod amicorum ſit idem nolle, & idem velle, 4 † *vt per Angel. in aut. b. de monach. §. cogitandum, in fi. collat. 2.* & eadem anima in duobus corporibus, *vt dicit Ripa in l. admonendi, nu. 175. ff. de iureiur.* & debet eſſe talis, vt reddat amicum adeo amicum amicum, vt aduerſarium illius odio habeat, *vt tradit Alex. in conſi. 4. nu. 9. in 6. volum.* tali caſu declarans, amicum non eſſe idoneũ teſtem pro amico, *ſequitur Rip. d. nu. 175. & Blanc. d. l. fin. nu. 170.* Exigebatur itaque conuerſatio non modici temporis, trium, vel quatuor horarum, vt in hac ſpecie, ſed longi temporis, vt cenſeretur amicitia inducta, quod etiam de conuerſatione tenet Petr. Rebuff. *in tractat. de priuileg. ſchol. priuileg. 104. n. 10.* quæ cũ ex facie inquiſitionis non cõſtat, ſequitur, quod ex hoc capite non poteſt dici pacto contrauentum.

Idem de ſecundo, & ſic de conuerſatione dicendum eſt, cum illa non inducatur ex vnico, vel paucis actibus, ſed debet eſſe longa, & diutina, ac continua, *vt per Doctores in dict. capit. repellantur. vbi Aretin. in princ.* & præſertim in caſu iſto, in quo agitur ex conuerſatione vel amicitia, de præſumenda inimicitia cum parte ad fractio- 5 nẽ pacis, quia qui cũ inimicis meis † amicitiam copulat, dicit mihi inimicus. *l. liberi, in fin. vbi Iaſ. poſt alios, C. de inoffic. teſtamen. Felyn. in c. accedens il ſecundo, in princip. vt lite non conteſta.* Et efficitur merito alteri parti ſuſpectus, *Bartol. in l. ſciendum. §. ſi accuſatio, ff. de legatio. Iaſ. in* 6 *d. l. liberi.* Et quod præſumatur † inimicus, tradit Felyn. *in dict. cap. repellantur nume. 2. & in c. cum oporteat, ſexto notabili, num. 3. eod. tit. de accuſation. Blanc. dicta l. fina. nu. 163. & nu. 170.* vbi exigit longam eſſe conuerſationem, vt dictum effectum producat, quod etiam tenet *in ſua pract. crim. in §. his ſic præmiſſis, num. 24. fol. 127.* Et in caſu 7 iſto eſt expeditum propter verbum, tenere, † quod continuationem importat. *Cardina. in clemen. ne in agro, §. præfata, quæſt. 17. de ſtat. monach.*

Similiter ex dicto vnico actu colloquendi, & cõuerſandi, non dicitur fuiſſe præſtitum fauorem d. Alexan- 8 dro, ſicut non dicitur præſtare opem, † qui poſt delictũ aliquem alit, *vt tradit Iodocus Damhouder. in ſuo Enchirid. in cap. 70. de homicid. per conſenſum, nu. 6.* Et ſicut non a dicitur quis receptare [a] delinquentem, qui ſemel ei dat 9 cibum, vel potum, vel ſecum dormit, † *vt dicit Afflict. in cap. ſi clericus, n. 1. de pace tenenda, & eius viola. & Carrer. ſequitur in tract. de hæret. nu. 163.* vbi vult, etiam in crimine hæreſeos, ex cauſſa neceſſitatis poſſe hæreticum coniunctum ali. Idem etiam quod non cenſeatur quis bannitus receptare, ſibi dando cibum & potum, tradit Petr. Foller. *in ſua pract. criminali, in 1. part. ſecundæ partis, in verbo banniantur, num. 22.*

Secundo animaduertendum eſt, quod pactum hoc, de non tenendo amicitiam cum inimicis, & huiuſmodi alia, non ita ruditer & ſimpliciter intelliguntur, ſed cum 10 grano ſalis, ſcilicet in perniciẽ † & damnum partis aduerſæ, quod optime probatur *in cap. 1. in tit. quot teſtes ſint neceſſarii in vſibus feud.* vbi qui copulat amicitiam cum inimicis Domini ſui, feudo priuatur, quod tradunt Doctores *in d. l. liberi.* & tamen id intelligitur, ſi vaſallus in perniciem & damnum Domini, amicitiam ipſam copularit, non ſi ex alia cauſſa, vel ſi prior amicitia, vel ſimpliciter contracta non officiat Domino. *Afflict. deciſ. 307.* 11 *ad finem. Dec. & Cagnol. in l. conſilii, §. ſocii, ad finem, ff. de regul. iur. Alciat. in l. a Modeſtinus. ff. de verborum ſignific. Curt. iun. in tracta. feudorum, 4. par. 15. cauſ. priuat. feudi, num. 37. Gramma. deciſ. 18. nu. 6. Foller. in dict. ſua practica, in verbo, fragmentorum pars, nu. 65.* Cum igitur non conſtet, nec in dicta inquiſitione exprimatur, quod hæc aſſerta amicitia, conuerſatio, vel fauor, ſit talis actus q̃ his nominibus nuncupari poteſt, quod verum non eſt vt ſupra, obfuerit in aliquo aduerſarijs de Sucijs, non poteſt dici contrauentum fuiſſe, vel fuiſſe ruptam pacem *per prædicta, & per tradita ad propoſitum* † *per Socin. in* 11 *conſi. 90. colum. fin. 3. volum.* vbi erat facta conuentio, ne poſſet vlla commoditas piratis præſtari, & tamen licet Florentini emerint nauem a piratis, & pretium illi ſoluerint, ex quo propterea nullum damnum paſſi fuerunt Ianuenſes aduerſarij, non cenſentur conuentis contraueniſſe. Et ad propoſitum etiam faciunt plura tradita latiſſime per Crauet. *in conſil. 3.* † vbi reſpondit quendam 12 excuſari a pœna banni, prohibẽtis verbis generaliſſimis, carceratum quendam alloqui, ex quo illa alloquutio nemini nocuit, quod etiam tenet Follerius *in d. verſic. fragmentorum pars, num. 66.*

Tertio, cum pacta, & promiſſiones iſtæ ſint ſtricti iuris, & ſtricte veniant interpretanda † & reſtringenda ad 13 pœnæ euitationem. *l. quicquid adſtringendæ, ff. de verbor. obliga. & tradit ad propoſitum Caſtren. conſil. 293. viſo ſuper præſcripto, nume. 4. 1. vol.* debent intelligi ſecundum ſubiectam materiam in amicitia, fauore, vel conuerſatione ex cauſſa inimicitiæ nouiter contractæ, cum reconcilia- 13 tis, *iuxta ea quæ tradit Crauet. dict. conſil. 3. nume. 19. & in alijs numeroſis eius conſiliis.* Et de fauore dato in nocendo, non de ſimplici, *vt in clemen. ſecunda, de pœnis, & ibi glo. magna poſt medium*, quod veriſſimum eſt in pace, quæ nõ rumpitur propter modicam & leuem offenſam, nec etiam propter grauem ſuſpicionem, † *vt trad. notabiliter* 14 *Bald. in conſil. 197. Laudare vos, num. 6. 2. volum. Marſil. conſil. 80. num. 33. & Pariſ. conſil. 65. num. 14. in quarto volumine*, qui loquuntur etiam, quando extabant clauſulæ ampliſſimæ, de non offendendo modo aliquo, ratione, vel cauſſa, &c.

Quarto, cum dictus Alexander eſſet nepos ex ſorore prædicti Domini Philippi, & ſanguine ſibi coniunctus, non deberet etiam in eo poſſe verificari dicta prohibitio amicitiæ, conuerſationis & fauoris præſtandi, cũ appareat ſatis, ex antiqua cauſſa coniunctionis, non ex noua ea fieri potuiſſe, vt ad propoſitum tradit Caſtr. *in dict. conſ. 205. num. 7.* vbi erat facta conuentio in pace, de habendo inimicos † alterius partis pro inimicis, & ami- 15 cos pro amicis, & tamen dicit excludendum eſſe compatrem, qui erat primo coniunctus alteri parti, vt non comprehendatur in conuentione, etiam quod exinde fuerit orta inimicitia inter illum, & alteram partem: minus enim agitur etiam cum contrauenientе diſpoſitioni legis, ſi propter ſanguinis coniunctionem quis contrauenit, *vt per Caſtren. ibi. num. 6. Bald. & alios, in l. prima, C. de his qui latron. occult.* vbi quod receptatores † 16 coniunctorum delinquentium mitius puniuntur. *idem Alexan. conſil. 44. poſt redditam, in fin. 2. volumine, Afflict. in tit. de pace iuram. firman. §. receptatoribus, nume. 7. Nouel. in tractat. crimin. ad defenſam, in rubri. reſponſionis reorum in conſtitutis, numero 47. plura tradit ad propoſitum Marſil. in lege vnica, numero 200 & ſequen. de rapt. virg. & in ſingula. 210. iura ſanguinis, quod etiam admittit Iodocus in dicto ſuo Enchirid. c. 134. de receptatione de-*

linquentium, nume. 5. & Bossi. in tit. de rapin. nu. 20. & seq. Et tanto minus debent posse teneri, cum ipse Alexander cum socijs iam esset in dicta domo a seipso receptus, antequam illuc irent dicti inquisiti, vt etiam colligitur ex tenore ipsius inquisitionis, quo casu non possunt dici illos receptasse, † *vt tradit Bald. in consil. 250. in quæst. Dominum, nume. 10. 1. volum.* Nam turpius eijcitur, quam non admittitur hospes. Et quod sanguinis † coniunctio excuset etiam in prohibitis, constat ex traditis per Abbat. *post glo. in cap. si episcopus, de hæretic.* vbi firmat, quod licet nullus possit præstari fauor hæreticis, *c. excommunicamus, el primo, §. credentes, de hæretic. & in alijs locis.* Et licet nulla inueniatur maior prohibitio, quam in huiusmodi delicto, tamen in casu necessitatis, tenetur coniunctus magis subuenire coniuncto hæretico, non tamen tanquam hæretico, aliquo incidit in casu quam fideli extraneo, nō tamen tanquam fideli. Quod etiam tradit Carrer. *de tract. num. 167. & 168.* quod etiam supra fuit tactum. Et nos etiam possumus commode dici versari in hoc casu proprio, cum illa domus dicti Philippi sit procul & remota ab alijs, notabili spatio, ita quod ea hora non possent Alexander & socij, aliunde sibi cibum quærere, & propterea necessitas illorū, vrgebat auunculum ad illis succurrendum.

Quinto & vltimo, cum ex tenore inquisitionis constet, quod dictus Alexander erat in eo loco cum quindecim vel sexdecim consocijs armatis, & isti inquisiti cum paucissimis, adeo, quod erant impotentes illos eijcere vel expellere, certe etsi omnia fundamenta prædicta cessarent, quæ vtique militant, hoc vnum satis, & super esset ad defensam inquisitorū, quia ex quo coacti ea fecerunt, non possunt teneri ad pœnam, vt ad propositum trad. Socin. in his, qui coacti aliquid fecerint contra cōuentiones *in d. consi. 90. col. penult.* Et de eo qui fecit amicitiam, † vel conuersatus fuit cum aliquibus coactus & compulsus, *Marsil. in d. l. 1. §. præterea, nume. 18. ff. de quæstion. & Blanc. in d. l. fin. num. 170.* Idem quod non tenetur receptator † bannitorum, si non erat potens ad illos expellendum, *Marsil. in dict. §. præterea, nume. 17. in l. 1. in princip. num. 97. ff. ad l. Corn. de sicar. & in §. deniq. eiusdem legis. num. 13. Nouel. loco præallegat. nu. 49. Carrer. in dict. tract. de heret. nume. 171. & in §. 4. nume. 172. in sua practica, & Ioannes Ignæus in l. 3. si quisquam. num. 21. ff. de senat. consu. Syllan.*

Quæ cum ita perspicua & aperta sint respectu Domini Philippi, vt nulla possint difficultate obumbrari, vel obnubilari, respectu Domini Herculis, qui non recepit ipsum Alexandrum in domum suam, nec illi quicquam dedit, nisi verba, cum ipse pariter esset eo in loco hospes receptus, sicut & ipse Alexander, mirum videtur, quare fuerit hac vexatione affectus, & inquisitus de tali prætenso delicto.

Laus Deo Opt. Max.

Barth. Bertaz.

Non te fallimus amice lector, imo syncere & ingenue veritatem describimus. Si interdum ignorus exitum causarum, hoc fit ob nostram eiusdem ignorationem, vel quia sine sanguine crimina quandoque tacite terminantur, nisi sanguinem, vel quid affine pecuniam esse credamus. In hac itaque consilia sunt indicatio, & a viris illustribus, locum esse pœnæ, quo ad Dn. Philippum vere Dominum domus, receptationis, quo vero ad Dominum Herculem, nequaquam durum quidem visum fuit iudicium, & quod neque approbarem, licet consulentes, & aduocatus nomen ac mentem retinerem.

A D D I T I O.

a Receptationis materia tractatur a multis, sed recentioribus, præstat certe ordine & diligentia Menoch. *de arbitr. cas. 348.* Nos nonnulla adnotabimus, vel ab alijs non tacta, vel ita, vt non appareat certum quid & solidum: nobis enim curæ est ingenium singularia quædam contingentia ad sua certa deducere principia. Primo itaque nemo iure dubitabit, discrimen non esse inter receptare, & recipere. Denotat receptare frequentem receptionis actum, hinc receptaculum quasi confugiū, *l. plerique. ff. de in ius vocan.* Hinc etiam fallitur Grego. Haloand. *qui titu. de receptoribus* rescripsit in Pandectis, *De receptatorib.* Habent Florentinæ Pandectæ ceteris maxime emendatiores. Hanc frequentem receptionē, eleganter expressit Terent. auctor purissimus, & quem in delicijs habuit Cicero Latinæ linguæ delitiæ. Locus est in Heautontim. *act. 5. Sce. 2.* ibi, *Tua stultitia semper erat præsidium Clitipho, vel in, vestitus, quo in tectum te receptares.* Idem in Hecy. actu 5. Sce. 1. *Meum receptas filium ad te Pamphilum.* Nō tamen me præterit mutuum esse vsum harum vocum, sed loquimur nunc de proprietate vocis. Sane hoc discrimen agnouit Directo. *inqui. 2. par. q. 51. & reperto. inquisi. in verbo receptatores, & in eodem verbo opus iudiciale Vmbert.* Sed contra Archidia. *in c. quicunque, in verbo receptatores, de hæretic. in 6. & Guid. Pulcip. 11. & Pegn. in schol. 57. in 2. Direct. & Zanch. in c. 6. de hæretic.* Iam vero ego non esse receptatorem illum, qui semel recepit, bona mente, vt dicam inferius, contendo, & defendo, & leges, quæ loquuntur de receptatore, non intelligunt de semel recipiente, *vt in ff. de recept. in tit. de ser. corrupt.* sed de susceptore & ordinato receptore Paul. *lib. 5. recept. sent. tit. 3.* inquit, receptores latronū eadem pœna afficiuntur, quia ipsi latrones. Sublatis enim susceptoribus, grassantium cupido conquiescit. Nec obstat in hæresi, quod vnica receptatio receptatoris pœnam mereatur ex communi, *vt per Brun. de hæret. lib. 3. c. 4. in fin. & Peguer. ī. cita.*, quia non loquuntur Docto. de qualitercunque receptante, vel recipiente, sed de recipiente hæreticum, quatenus hæreticus est, & ad occultandum. Hanc meam defendit distinctionem plurib. Campeg. *in addit. ad Zanch. in c. 6. in princ.* Secundo, sicuti ex sententia l. C. requiro ego in receptatore geminatam receptionem, & ita voluntatem illum, qui se recepit occultandi, & a iudicis oculis ac manu protegendi, *l. 2. & 2. ff. de recept. l. congruit. ff. de off. præsid. l. fin. C. de his qui latro. occult.* Itaque non dicerem arbitrandum receptatorem, qui cibum tantum aut potum præstitit, *per tex. in l. 1. §. quod autem, ff. de ser. corrupt. in l. qui vas. §. qui furem ff. de fur. & vbique Bart. in l. 1. C. de latro. Bald. Ange. Sal. Hiero de Mon. q. 17. num. 12. & in Reper. inqui. in verb. receptatores. Rim. iun. consi. 350. nu. 30. 31. & omnes Doct. ī. cit. Idem consentiunt, & vtrumque cap. nostræ distinctionis multis comprobat, Ludou. de Pen. in l. quisquis, C. de fugi. colo. lib. 11. & fusius in l. 1. C. de deserto. lib. 12. Bossi. in tit. de rapt.* Sed nos fortasse alias in alijs terminis.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM XCIX.

Res eadem tractatur resoluendo quædā dubitationes.

SVMMARIA.

1 *Alimenta prohibitum est præstare hostibus Reip. & diuinæ maiestatis.*

2 *Amicitiam tenere prohibitus cum inimicis Domini, intelligitur de nocente Domino, & ideo si nullum damnum sequatur, vt si detur cœna, tunc nemo tenetur, vt num. 3.*

4 *Fauoris præstationis prohibitio, restringitur ad actum, contra respectum facti sunt.*

5 *Fauor qui nocent, comprehenditur in præstatione fauoris prohibita.*

6 *Receptare licet nepotem ex sorore, & cœnam præstare, licet in pace prohibita sit receptatio.*

7 *Consanguinitas & coniunctio excusat a pœna ordinaria in receptatione hostium, vel bannitorum.*

8 *Receptans per vim numerosam aciem bannitorum, non tenetur pœna consentiendi de pœn. receptando.*

9 *Metus excusat a pœna etiam in crimine læsæ maiestatis.*

10 *Compulsus & coactus ad dandum cibum, potest dici, qui compelli & cogi poterat.*

11 *Expressio alicuius qualitatis facta fuisset in tertio capitulo, sicut in primo, si partes voluissent.*

12 *Verbis claris standum est.*

13 *Verborum est facienda restrictio, si agatur de pœna incurrenda.*

14 *Verborum debet fieri impropriatio, vt euitetur pœna, & delictum fugiatur.*

15 *Verba debent accipere illam congruam interpretationem, vt pœna non dicatur incursa, quando parti non præiudicatur.*

16 *Alimenta quibus casib. alicui, etiam prohibente statuto, possint præstari bannito, & hosti publico.*

17 *Fauor an dicatur præstitus ab eo, qui associat malefactorem caussa pacificandi.*

18 *Fauoris præstatio si simpliciter sit prohibita, an late fiet interpretatio.*

19 *Receptator banniti per vim, non tenetur domo cedere, & ibi illum relinquere.*

20 *Actus successiuus, an & quando mereatur pœnam contrauentionis.*

21 *Opem præstans tenetur tantum de offensa, quæ pœnam meretur.*

22 *Interpretatio semper est facienda in pœnalibus, vt pœna euitetur.*

23 *Metus an talis debeat constare, qui cadat in constantem virum.*

Eius semper fui sententiæ, & nunc magis in ea confirmor, quod Domini Philippus & Hercules de Sucijs, nō possint dici fractores pacis, initæ inter illos de Sucijs, nec in pœnam illius incurrisse propter actum illius vnicæ cœnæ, sumtæ cum Alexandro Zaualia, & iniustam ac vanam fuisse vexationem hac de caussa, per aduersarios eis illatam, quod in primis allegationib. latissime ex pluribus fundamentis comprobaui, quæ adhuc militāt, nec sunt sublata per motiua alioqui subtiliter excitata contra eos, per Clarissimos Dominos Iudices.

Licet enim in instrumento pacis, fuerit expresse inter partes conuentum, quod altera pars non posset tenere amicitiam, nec conuersari cum inimicis futuris alterius partis, nec eis modo aliquo fauere, vt in capitulo: nō est tamen dicēdum, verba hæc adeo late extendi, vt ipsi inquisiti tenerentur, tales inimicos diuersæ partis habere, nedum pro inimicis proprijs, sed pro hostibus Reipubl. & diuinæ maiestatis, quibus prohibitum est alimenta præberi, *l. 4. ff. ad l. Iul. maiest. Bart in l. an furti, §. ope, num. 1. ff. de fur. & Ludouic. Carrer in tracta. de hæret. num. 16.* Sed sano modo verba ipsa sont interpretandā, de fauore præstito ipsis inimicis, qui damnum aliquod vel præiudiciū afferre possit ipsi parti, & non aliter, vt dicebam in dictis allegationibus, citando plures decisiones ad propositum, quod quando quis probibetur tenere amicitiam cum inimico Domini, † debet intelligi de ea quæ noceret Domino, non de alia simplici, *vt per eos ibi, & præsertim Gramma: decis. 18. num 6. & Foller. in sua pract. crimi. in versicu. fragmentorum pars, nume. 65.* Et cum ex cœna huiusmodi data, dicto Alex. vel potius per semetipsum accepta, nullum, vel minimum damnum, vel præiudicium factum fuerit, vel euenerit parti aduersæ, sequitur, quod ipsi inquisiti nullam pœnam incurrisse possunt, *per tradita † ad propositum per Socin. in consilio nonagesimo, in tertio volumine, duplicato in consilio 262. in secundo volumine, Crauet. consilio 3. & Foller. loco præallegato, numero 65.*

Quod & nunc ex alio confirmatur, quia non simpliciter censetur facta prohibitio de non præstando fauorē aliquem, his inimicis diuersæ partis, prout fit respectu perduellionum, hæreticorum, vel bannitorum, qui sunt hostes ciuitatis, sed respectu certarum personarum, nēpe aduersariorum, vt ex ipsa constat, quo fit, vt quemadmodum restringitur dispositio ad actum, cuius respectu facta est prohibitio † præstationis fauoris, *iuxta trad. per Barto. in dicto §. ope. & per Angel. Aretin. in tract. malefic. in verbo, Andream auxiliatorem 2. colum versic. si autem diceret,* ita pariter dicendum est, vt restringatur respectu personarum, quarum intuitu facta est prohibitio, & sic eatenus, quatenus resultaret eorum offensio vel præiudicium, alias sequeretur hoc absurdum & inconueniens, quod ipsi inquisiti, nedum tenerentur, inimicos aduersariorum habere pro inimicis, sed etiam hostibus publicis, quia si essent eorum inimici, possent tamen eis benefacere impune, imo & meritum apud Deum haberent, qui legem Christi obseruarent, iuxta illud Saluatoris, *Diligite inimicos vestros, benefacite iis, qui oderunt vos,* & alia huiusmodi, cum tamen hoc nostro casu secundum partem aduersam inciderent in pœnam, si illis mutuo darent pecunias, vel prandium aut alia huiusmodi leuia, quæ non redundant in aliquam perniciem aduersariorum.

Accedat, quod quoties quis prohibetur alicui fauere, non de simplici fauore intelligendum est, sed de eo, † qui nocet, *vt est textus in capitulo finali, §. illud & ibi tradit Domini. & Francus, de pœnis in 6. Angel. in dicto §. ope. n. 2. & Capol. in dubiis citatus, in allegato cons. 27. numero 12.* Et debet intelligi de fauore præstito delicto. *Cardinal. in clement. 1. in princip. 5. oppositio. num. 9. & ibi Imo 5. colu. eo, titu. de pœn. post gl. & Paul. ibi.*

Secundum etiam fundamentum adducebam in dictis allegationibus irrefragabile, quod stante coniunctione dictum Philippum, & Alexandrum eius nepotem ex sorore, ipse libere potuit illum impune recipere in domo, & cœnam ei præbere, † quia de talibus non censentur partes cogitasse, adducendo Castren in fortioribus terminis, *in consilio 295. num. 7. 1. volum. quod consilium licet ille citet sub alio numer. sequitur Alexand in additio. ad Bartolum, in l. finali ff. de receptatoribus.*

Nec dubium est, quin consanguinitas, & coniunctio † excuset a pœna ordinaria, etiam in receptatione hostium, & bannitorum, vt vltra ea quæ alias adduxi, tradit Igne. *in l. 1. § quod si quis puta. veneno, num. 21. ff. de Sena. consul. Syllan. Hieron. Gigas, in tract. de crimine læsæ maiest. libr. 1. in tit. qualiter & a quibus crimen læsæ maiestat. committa. quæstione 5 num. 10. & lib 3 in titul. de plurib. & va. quæst. quæst. 10. num. 5. & Rol. a Val. cons. 45. num. 48. & sequent. primo vol.* & in pœna conuentionali tradit Marsil. *in cons. 119. num. 13. & sequen.*

Tertio cum Dominus Philippus non fuisset potens ad ipsum Alexandrum illic existentem cum socijs quindecim armatis expellendum, qui in dictam domunculā ingressus fuerat, cum ipse vix haberet quatuor socios cū eo, procul dubio non potest teneri pœna conuentionali, † vt dixi in allegationibus, & probatur *in l. in delictis, in princip. vbi Bald. 1. lectu. ff de noxal. & Marsil. consil. 25. numero 34. & consilio 29. num. 5. Roland. a Val dicto consilio 45. numer. 72. & Bossius qui sequitur Socinum dicto consilio 262.* vbi loquitur ad propositum nostrum, in titulo de rapina, *num. 20.* Nam metus † excusat a pœna etiam in crimine læsæ maiestatis, *Cranet. in conf. 6. numero 84.* Et cum ex facie inquisitionis constet, quod ipse Dominus Philippus potuit cogi, & compelli ad dandum cibum, & potum dicto Alexand. & forijs, satis dicitur compulsus, † & coactus id fecisse, *l. nouissime ff. quod falso tuto. aucto. Marsil. cons. 29. num 43. & seq. Grammat. d. decisione 18. nu. 16. & seq. cum aliis trad. per Cag. in l. si quis maior n. 67. C. de transact.* Et in dubio, quis censetur metus caussa deliquisse, *vt per Gram. ibi n. 5.*

Quarto addo, quod ex capitulis ipsius pacis aperte vi-

dictur constare partes nõ intellexisse receptationem huiusmodi comprehendi sub præstatione fauoris, quia licet prohibuerint amplissimis verbis præstationem fauoris, & auxilij, faciendam Roseghino, in primo capitulo nominato, expresse fuit additum, quod non possent etiam Apollonium, & consortes illum receptare, quasi quod intellexerint, receptationem hanc non cõprehendi sub illa præstatione fauoris, quod quidem non repetiuerũt in alio capitulo de quo agimus, quod tamen expressissent, † si voluissent comprehendi, *argum l. vni §. fin autem. C. de cadu. tollen. & capit. inter corporalia, de translatio. prelatur. Anan. consil. 22. & Anchar. consil. 120. & alii ita arguentes relati per Zuccard. in l. fin. C de edict. diui Adria. tollen num. 69. Socin. iun consil. 100. num. 20. 1. volu. & Decia. consil 581 num. 6 & 567.* [11]

His stantibus fundamentis, preter alia quę alias adducta fuere, cessant dubia proposita.

Et primo illud quod dicitur, quod verba sunt † clara, ideo eis standum est, *Decia. consil. 374. in princip. & Cranetta consil. 4. num. 2.* quia cum verba hæc sint intelligenda de non præstando fauore, in præiudicium & damnum partis aduersæ, nec fuerit præstitus, vt supra, & alias dictum fuit, cessat omnis controuersia, tum quia illa non habent locum, quando præstitum fuisset coniuncto, & coacte, ac per metum, *vt supra*, cum nec istis casibus, pœnæ locus esse nequeat, nec partes talem mentem habuisse censentur per prædicta, quo casu etiam a verbis claris esset recedendum, *vt ipsemet Decia. fatetur, nu. 7.* vbi tenet etiam contrarium, quando aliquo respectu partes motæ fuere ad conuentionem faciendam. [12]

Et cum agatur de pœna incurrenda, restrictio venit facienda verborum, † vt vltra tradita in primis allegationibus, in tertio fundamento, tradit etiam ad propositum Syluan. *in consil. 74. nume. 14. post Bald. & Socin. allegatos.* Et vt delictum fugiatur & euitetur, etiam debet fieri verborum impropriatio, † *vt per Crauet. dicto consilio 6. numero 126. & consil. 8 numero 2. & consil. 9. num. 24.* Et ad propositum, quod licet habeant præcisam naturam, quod tamen debeant recipere congruam interpretationem & de æquitate, vt pœna non censeatur incursa. † quando parti non præiudicatur, *in d. consil. 3. num. 3. 13. 17. 22. & aliis numeris illius consilii.* Et quod etiam verba vniuersalia sint restringenda in materia odiosa, quando non est eadem ratio in vtroque casu, vt hic non est in casu, quo offendatur pars, vel nõ offendatur, & quoties resultaret absurdum, & iniquum, vt supra fuit ostensum, hoc casu etiam resultare, etiamsi sint negatiua, & propter æquitatem, late comprobat Syluan. *consil. 56. nu. 17. cum plurib. seq.* Ex quibus tollitur quod tradit Cæpol. *in allegato consilio 27. nu. 6. post Cardin. ibi citatum*, quia cum promissio & conuentio facta de non præstando fauorẽ, vt s. non possit sibi locum vindicare hoc casu per prædicta, tollitur eius opinio, a quo etiam ipse recedere videtur, tenendo inferius, *nume. 12.* pro simplici fauore non imponi ordinariam pœnam. Præter id quod illa opinio, quod non possint alimenta † subministrari etiam bannito, & hosti publico, & propterea statuto id prohibenti locus sit, non passim admittitur, cum illa non procedat in aliquibus casibus relatis per Salycet. *in l. quisquis. § primo, in fin C ad l. Iul. maiesta. & in l. vnica, C. de rapt. virg. nu. 20.* vbi etiam considerat, quando præstarentur in loco non prohibito, & statuto non supposito. Et cum ex processu constet, Dominum Philppum minime inuitasse ad cœnam Alexandrum, imo inuitum illum admisisse, vt supra, cessat id quod dicitur in dubijs de dicto Luciani. Et ex deductis in prioribus allegationibus, & supra ostensum fuit, amicitiam, vel cõuersationem non contrahi ex vnica cœna, & per consequens Dominum Philippum, & tanto minus Herculem, minime conuenientis contrauenisse. [13] [14] [15] [16]

Non obstat etiam quod ex vnica præstatione alimoniæ censeatur præstitus fauor, qui etiam præstitus censetur, si quis associet malefactorem † caussa pacificandi, *vt per Bald. in Margari. ad Innoc. in ver. vadens*, quia diuersi sunt termini harum quæstionum, siquidem in caso nostro, actus cœnæ nullum præiudicium, vel damnum afferre potuit aduersarijs, sed in casu associationis, licet animus esset bonus, & alio tenderet, potuit nocere, cum magis aduersarius possit terreri, qui animũ associantis ignorat, vnde tenetur associans animum suum aduersario significare, alias est in culpa, & sibi est imputandum. *Et ita loquitur Innocen. relatus per Bald. in capit. sicut dignum, nu. 4. de homicidio.* [17]

Quod autẽ dicitur de doctrina Bart. *in d. §. oper.* quod si simpliciter est prohibita † fauoris præstatio, latior fit interpretatio, secus si respectu certi actus, cessat ex dictis supra, quia non possumus iuste dicere simpliciter fuisse prohibitam fauoris præstationem, sed respectu certarum personarum, quæ cum hoc casu non fuerint offensæ, vel damnificatæ, pœna locum habere nequit. Vltra quod etsi latissima fiat interpretatio, venirent excusandi per alia fundamenta supra, & alias constructa. Et licet plura pro parte nostra adducta loquãtur in receptatione: tamen tanto magis procedunt in sola & nuda præstatione cibi, & potus, quæ proculdubio minor est, & minorem inducit contrauentionem. [18]

Nec est vera etiam illa opinio, quod minima sint attenda in huiusmodi contrafactionibus, cum quia nulla, vel minima offensa aduersarijs illata fuit, tum etiam quia cõtraria opinio in his terminis est verior, *vt ex Baldo Paris. Marsilio, & aliis in aliis allegationibus citatis fuit cõprobatum.* Nec in his terminis loquuntur Doctores, in dubijs citati, in casibus quorum non agebatur de pœna incurrenda. Et licet vnica contrauentio sufficiat, tamen ex vnica cœna non contrauenitur, cum ex ea nec amicitia, nec conuersatio inducatur, nec fauor talis præstatur, vt locus sit incursioni pœnæ, vel contrauentioni.

Ad id autem quod dicitur, quod potuissent inquisiti non accedere, vel recedere, nec cœnare, vel bibere cum eis, respondetur minime æquum fuisse, vt ipsi permitterent alios comedere cœnam suam, & ipsi procul accederent, cum iam sero factum esset, ad perquirendum cibũ. Præter id quod facile potuisset incurrere periculũ Dominus Philippus, quod si illuc non accessisset, & permãsisset ipse Alexander, & socij illum spoliassent quamplurĩbus bonis existentibus in dicta domuncula.

Vltra quod habebat etiam necesse alloqui dictum Alexandrum super prouisione conseruationis indemnitatis suæ, a promissione facta per ipsum Dominum Philippum, pro restitutione dotis vxoris ipsius Alexandri, vt in processu. Et quod non tenerentur recedere † ad propositum, tradit Grammaticus *dict. decisione 18. nume. 10. & sequ.* vbi dicit, non propterea minus excusandum esse imputatum, quod non recesserit, *vt per eum ibi*, cui etiam nihil officit, quod actus ille cœnæ & computationis fuerit actus successiuus, † ideo videntur contrauenisse, *per tradita per Castr. dict. consil. 295. num 5. versicul. item posito*, quia imo Castrensis tenet contrarium, quod quando est vnus actus successiuus, censetur vnicus pro toto tempore, & inspicitur principium tantum, & non habet locum pœna contrauentionis. [19] [20]

Illud etiam quod dicitur, verba illa, *In conto alcuno*, non posse restringi, quin præstaretur fauor in perniciem aduersariorum, cum alias essent superflua propter alia verba promissionis de non offendendo, quouis quæsito colore, directe, vel indirecte, & vt in dubijs, quo casu comprehendebatur omnis offensio, quoquomodo facta, *Gozad. consil. 31. numero 15.* cessat ex eo, quia imo non remanerent superflua, cum pro tali fauore, qui prestaretur in perniciem & damnũ partis aduersæ, non pos-

sent præ-

21 sent præstantes teneri, † quia solum tenerentur de off. nsa, quæ pœnam mereretur, *vt per Bar. in l. licitatio. § quod illicite, num. 4. ff. de publica.* non de fauore præstito in eorum aduersariorum damnum, & præiudicium conuersò, quid enim si aliquos socios præstitissent, vt ipsum inimicum Alexandrum associarent ad alium locum, quod nullam offensam comprehendebat aduersariorum, & ipse eorum opera fuisset vsus in offendendo aduersarios, certum est quod ipsi inquisiti ex illa promissione de non offendendo, non tenerentur, sed tamen tenerentur ex eo, quod fauorem præstitissent ipsi Alexãdro in perniciem, & damnum ipsorum aduersariorum. Et plura similia exempla adducere possem, ex quibus constare posset, verba hæc non esse superflua, sed multum operari.

Nec subtilis illa differentia, quæ fit per aduersarios in dubiis tacta, quod in dispositione hominis durius agatur, quam cum dispositione legis, *per tradita per Docto. ibi est admittenda contra decisiones in terminis Castrens. & Marsil. ac Alex. sequentis Castren. in locis præcitatis,* qui loquuntur in hominis dispositione, & in terminis, cum alii loquantur ad aliud propositum, & non pœnalibus,
22 in quibus semper facienda est interpretatio, vt pœna † euitetur, *l. factum, §. in pœnalibus, ff. de reg. iu. Alciat. in vltima præsumtione sui tracta. de præsumtionib.* Vltra quod standum est decisioni in terminis, etiamsi communis opinio esset in contrarium a remotis, *Neuiza. in sylua nuptia. lib. 5. num. 72.*

Postremo loco non obstat, quod non sint attendenda, quæ de metu, & coactione dicta sunt, cum de eis con-
23 stare non videatur, & saltem de tali, † qui cadat in constantem virum, *glo. in c. cum dilectus, de eo quod met. caus.* & non præsumitur interuenisse, *Alciat. d. tracta. tertia regula, præsumtione 7.* quia ex facie processus & ex supra deductis in tertio fundamento, contrarium esse verius cõprobatum exstitit: nam & probata iusta caussa metus, satis quis metum probare censetur, vt vltra prædicta tradit Natta, *in consi. 50. num. 16.* Et præsumitur aliquid factum metu, vt videtur delictum, *vt supra*, licet non præsumatur adhibitus in contractu, quia hoc modo præsumeretur delictum, quo casu loquitur Alciat. cuius casus non est similis, sed dissimilis casui nostro. Et cum non tenerentur dicti inquisiti recedere, vt supra, saltem sine periculo rerum suarum, & ex iusta caussa illic permanserunt, cessant omnes scrupuli, & clara apparet iustitia inquisitorum pro eorum absolutione.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Additur Crauet. *cons. 309. num. 5. Arno. dialog. 45. & Menoch. de arbitr. cas. 448. num. 16.*

Clau. Bertaz.

CONSILIUM C.

Tractatur etiam rursus materia eadem aliis satisfaciendo dubitationibus, & præterea explicatur vberrime, quando verba sint restringenda vel extendenda, in instrumento pacis, vel prohibitionis.

SUMMARIA.

1. *Veritas sæpius exagitata magis splendescit in lucem.*
2. *Amicitia prohibita, contrauenitum est ab eo qui in veteri durauit amicitia.*
3. *Amicitia si prius contracta fuit, perseuerantia & continuatio non est prohibita.*
4. *Alimentare est præstare opem.*
5. *Conuentio secundum ius commune venit interpretanda.*
6. *Receptatio banniti non dicitur facta, si semel est præstitus cibus.*
7. *Conuentio vniuersaliter negatiua, non patitur restrictionem.*
8. *Verba illa, Nullo modo, omnem prohibent dispositionem.*
9. *Verbum quandocunque, vel quotunque modo, etiam inhabilia comprehendit.*
10. *Verba, Aliquo modo, ostendunt enixam mentem disponentis.*
11. *Legis verba recipiunt restrictionem de habilitate.*
12. *Negatiua dispositio habet plus roboris, & magis adstringit.*
13. *Iudaica interpretatio nunquam est facienda.*
14. *Verbum nullum est adeo vniuersale, quod non possit & debeat ciuiliter intelligi.*
15. *Fauor simplex & nudus, non comprehenditur prohibitione fauoris.*
16. *Verba vniuersalia debent restringi, & interpretari secundum ius commune.*
17. *Restrictio verborum est facienda in odiosis.*
18. *Prohibitio aliquid non faciendi, & verbis vniuersalibus, non comprehendit actum alicui non nocentem.*
19. *Verba vniuersalia, secundum mentem partium sunt restringenda.*
20. *Et illa non sunt extendenda ad ea, de quibus partes non cogitauerunt.*
21. *Restrictio fit verborum vniuersalium, vbi non est eadem vel tanta ratio.*
22. *Restrictio fit verborum propter rationem.*
23. *Promittens accommodare turrim contra omnes, non comprehendit semetipsum, nec coniunctos.*
24. *Concessio generalis, non comprehendit ea quæ in specie non esset quis concessurus.*
25. *Verba præcisa, recipiunt tamen restrictionem ex mente partium.*
26. *Verba vniuersalia sunt restringenda ad euitandum absurdum, etiamsi sint geminata, vt infra nu. 27.*
28. *Homicidium quomodocunque factum, si puniatur ex stat debet tamen dolo fieri.*
29. *Verba vniuersalia licet negatiue concepta, sunt restringenda ad æquitatem.*
30. *Verba generalia, vel vniuersalia restringuntur, si diuersa est ratio.*
31. *Restrictio est facienda, licet agatur etiam de graui præiudicio partis.*
32. *Restrictio verborum est facienda, etiam in dispositione hominis.*
33. *Persona loquentis præsumitur comprehensa secundum naturam contractus.*
34. *Receptans bannitum non tenetur, nisi id scienter faciat*
35. *Clausula vna ambigua declaratur per aliam.*
36. *Prohibitio vnius ex coniunctis, firmat regulam in reliquis concessiuam.*
37. *Iurans non seruare amicitiam cum inimicis, alio modo procedit in feudis, quam in pace.*
38. *Iuramentum non ligat animam heredis.*
36. *Iuramentum eatenus se extendit, quatenus se extendit contractus iuratus.*
40. *Metu præsumitur quid factum ad excludendum delictum.*
41. *Offensa verificatur in minima, si conuentum est de non offendendo aliquo quæsito colore.*
42. *Offensa dicitur omne, quod potest trahi ad maleficium.*

1 VEritas † magis splendescit in lucem, cum sæpius sit exagitata, *c. graue. 30. quæst. 9.* Cum enim in hac caussa Domini Philippi, & Herculis de Suciis, in dubium reficientur ea, quæ alias ad fauorem illorum, primo, & secũdo loco scripta fuere, proculdubio tãto clarior apparebit veritas innocentiæ ipsorum, propter quam erunt absoluendi: sed ne alias adducta iterum repetantur, satis erit illa pro fundamento præsupponere, & deinde respondendo apostillis, loco dubiorum ad allegationes meas additis, ostendere breuiter, nos versari in casu certo, & claro, & impossibile esse, illos posse condemnari in

pœnam aliquam, ob assertam receptationem, & alia, de quibus in inquisitione, si secundum legea, & Doctorum receptas conclusiones iudicandum erit, prout sic iudicari speramus.

Primo igitur ad fundamentum, quod pro hac parte fiebat, quod non fuit contrauentum, ex quo non potest dici, tenuisse amicitiam Dominum Philippum cum Alexandro eius nepote, licet ipse cœnauerit in eius domo, respondetur, quod satis est, quod perstiterit in amicitia 2 cum eo, † *per tradita per Barto. in l. eum qui. §. in popularibus, num. 5. & seq. ff. de iureiur. & Socin. consil. allegato. 262. sub num. 14. in 2. volum* Sed replicatur, quod non dicitur tenere amicitiam per actum momẽtaneum aliquis, cum requiratur continuatio temporis, & actuum, *vt per Cardinal. allegatum in clemen. ne in agro, §. præfata. quæst. 18. de 3 statu monachor.* Præterea cum amicitia † fuerit prius cõtracta, imo coniunctio, perseuerantia, & continuatio, nõ erat prohibita, *vt per Castren. ad propositum, in allegato cons. 295. nu. 5. & seq in 1. vol.* quod admittit etiam ad propositum Socin. *in d. consi.* vbi erat prohibita receptatio, & tamen non incurritur pœna, si prius erat facta, licet post fuisset continuata, tum quia stante consanguinitate, de eo capitulum non est intelligendum, vt inferius comprobabo.

Secundo ad allegatum Iodo. *in c. 71. num. 6.* respondetur, quod magis facit contra, quia præsupponit alimen-4 tationem † esse, præstare opem: sed quia in casu suo non erat prohibita de iure communi, tenet non esse locum pœnæ, secus igitur, si ex conuentione est prohibita de iure communi, iam replicatur, quod cum de iure communi non dicatur præstare opem, qui alimenta præstat, *vt 5 per eum ibi:* & conuentio † secundum ius commune veniat declaranda, & interpretanda, *l. si duo. vbi Bal. ff. de acquir. hered. Cranet. consi. 77. nu. 9 & consi. 91. nu 8.* illa decisio non facit contra, sed pro nobis, & maxime, quia in casu nostro non sunt prohibita alimenta, sed fauere inimicis partis aduersæ. Vltra quod non versamur in alimentis pluries præstitis, sed semel tantum, quo casu non dicitur 6 etiam facta propterea receptatio, † *vt per Affl. cit. allegatum, in c. si clericus, num. 1. de pace tenen. & Carrer. etiam in primis scriptis citatum.*

Tertio latius, & fortius arguitur contra inquisitos, propter verba conuentionis, *Che in conto alcuno non possi dar fauore*, quod cum sit conuentio vniuersaliter negatiua, 7 non patitur † restrictionem, *l. si is qui ducenta, §. vtrum, ff. de reb. dub. Jas. consi. 53. 2. colum. in fi. 4 vol.* etiam quod sit maior ratio in vno casu, quam in alio. *Dec. in l. senium. nu 53. C. qui testam. fac. poss. cum aliis per Tiraq. de retract. titu. primo, §. primo, glo. 14. nu. 101. & 102.* vbi probat procedere in odiosis etiam, & in pœnalibus, *& in l. si vnquã, in præfatione, nu. 119 C. de reuocan. donatio.* & adeo omnia excludit, quod etiam actum pium excludere censetur, *l. obligari, in princip. ff. de auctor. tut. versic. ex hoc autem.* Et quod non possit fieri, quod sic negatur etiam in casibus alias permissis, *§ sanctissimas. in auth. de alienat. & emphyt. per quos text. intelexet Ias. in consi. 168. vlti. colum. versi. item adeo, secundo volum.* vbi etiam dicit, quod per illa verba, 8 † nullo modo, intelligitur prohibita omnis dispensatio, *quod etiam tradit in l. prima, § sublata, in secunda lectu. nu. 13. ad Trebel. sequitur Tiraquel. in d. l. si vnquam in ver. reuertatur, num. 93 & sequen. C. de reuoc. donat.* Vnde præstando fauorem inimicis Vincentii, non est considerandum, an fauor ille sit ad damnum ipsius, siue non, & siue noceat, & siue nõ noceat, vel sit fauor simplex, quocunque modo, dicitur contrauenire promissioni.

Contraria autem per nos adducta non procedunt, quia in dispositione sunt apposita aliqua verba, per quę demonstratur, quod intentio disponentium fuit, quod etiam inhabilia comprehenderentur, apponendo ver-9 bum † quandocunq; vel quocunq; modo, vel similia, *vt per Mars. in l. vnius, §. cogniturum, sub nu. 21. versi. attamen cum sequen. ff. de quæst.* vbi multa ad hoc allegat. Et in cõuentione, de qua agitur, exstant illa verba, † aliquo mo- 10 do, similia, adductis per Marsi. *vbi supra*, quæ ostendunt enixam voluntatem disponentium, & omnem speciem fauoris comprehendunt *iuxta l. cum pater, §. filius matrem. ff. de leg. secundo. Paris. consi. 128. nu. 31. in 1.* Item adducta per nos loquuntur in dispositione legis, quæ recipiunt restrictionem † de habilitate, quod non procedit 11 in dispositione hominis, de qua agimus, *Bald. in l. fin. C. sine cen. vel reliq. Jas. in l. prima, §. nuntiatio. num 6. ff. de no. oper. nuntia. & in l. 2. § prætor ait. sub num. 4. ff. qui satisd. cog. Ruin. in d. §. nuntiatio. num. 82. vbi Aquen. in 2. colum. Rip. in l. damus, §. si quis cum tutor. num. 5. ff. de priuileg. credit. Alciat. respon. 42. nu. 8. lib 9.*

Et si prædicta procedunt in dispositione † affirmati- 12 ua, tanto magis procedunt in negatiua, quæ semper plus habet virium, vel roboris, & magis adstringit, *glo. in l. hoc genus, ff. de cond. & demon. Alciat. respon. 6. numero decimoseptimo. in 4. & Tiraq. sub num. 93. in d. ver. reuertatur.*

Sed tamen iis minime attentis, nullo modo isti de Suciis possunt condemnati in pœnam pacis ruptæ, quia licet illa verba, *Non possi dar fauore in conto alcuno*, sint vniuersalia negatiua, non sunt tamen indistincte intelligenda, quia esset Iudaica interpretatio, † quæ non est fa- 13 cienda, *Bald. in cons. 294. ad euidentiam, 1. volum. in fi.* vbi dicit, quod de istis Iudaicis, licet non sint Iudæi, mundus est repletus, f. d tanquam mundi ignominia, *& sequitur Cranet. in consi 3. num. 23.* Nec enim vllum verbum † est 14 adeo vniuersale, vel indistinctum, quod ex consideratione debitarum circumstãtiarum, non debeat ciuiliter intelligi, & limitationem recipere, *vt dicit Oldra plura iura in id citans, in consi. 148. factum est tale, ante fi. 2. quæst. versi. ad alia autem. sequitur Lauren. Sylua. in consi. 56. nu. 23.* Et in proposito plures sunt adductæ rationes, ex quibus necessario fatendum est, casum hunc non comprehendi in illa generali, vel vniuersali etiam negatiua prohibitione, de qua in conuentione.

Nam primo, vt alias dicebam, quando aliquis est prohibitus alicui fauere, non debet intelligi de simplici, & a nudo fauore, † *vt per Domin. & Franc. in c. fin. § illud. per* 15 *illum text. de pœn. in 6.* prout videtur fuisse hic, de quo agimus, si fauor dici potest, ideo verba etiam vniuersalia non extendunt conuentionem ad alium casum, comprehendentem hunc nudum & simplicem fauorem, quia debent restringi, & interpretari secundum ius cõ- 16 mune, vt quanto minus fieri possit a iure communi recedatur, *Cranet. ad propositum dicto consi. d. nu 13. & late in consi. pro genero. num 83. versic. 8. & Cepha. consi. 211. nu. 17.* Quod tanto clarius procedit, quando in odiosis versamur, quo casu restrictio verborum vniuersalium † ve- 17 nit facienda, *vt per eundem Crane. ibi. nu. 72. & nu. 75. & Syl. d. cons 56. nu. 15. & 18.*

Secundo ego etiam alias dicebam, & nunc repeto, quod ex quo propter cœnam sumtam cum dicto Alexandro, per d. inquisitos nullum fuit illatum damnum, vel nocumentum, vel minima, seu leuissima offensio aduersario, hic casus non potest esse comprehensus in ista prohibitione, *& ad hoc fuerunt allegata plures decis. fere in terminis, & maxime Socin. in consi. 90. colum. penult. in 3 duplicato dicto 262.* vbi erat facta conuentio per verba generalia, vel vniuersalia negatiua, quod neutra pars posset piratas receptare, nec eis aliquam commoditatem præstare, & quia ex solutione, facta illi pro pretio suæ nauis, pars aduersa nullum passa fuerat damnum, licet non posset negari cõmoditatem fuisse præstitam, & ostendit Soc. non fuisse locum contrauentioni, & Crau. *in d. cons 3.* vbi erat facta prohibitio verbis vniuersalibus, † quibuscunq; 18 personis directe, vel indirecte, &c. vt in prin. illius consilii, &

lo, & tamen ex quo nullum damnum passus fuit fiscus ex illa alloquutione, non esse locum pœnæ consuluit, *vt per eum ibi, num. 6. 17. & 25. quod etiam late tenet Foller. in sua pract. alias etiam citatus, in verbo fragmentorum pars. num. 66.* Nec enim verisimile est, contrahentes de hoc casu intellexisse, nec talem mentem habuisse, vt teneretur pars pœna pacis ruptæ pro tali actu, ex quo nullum damnum aduersarius patiebatur, vel pati poterat, vt supra. Igitur verba illa vniuersalia, † secundum eorum mentem, veniunt interpretanda, & restringenda, *Angel. cons. 283. in ad. uertentia, num. 7. Iason consi. 2. 4. col. 7 circa medium, 1. volum. Cran. d. consi. 3. nu. 11. & in d. consil. pro genero. num. 102. versi. 3. & Rolan. in consi. 8. num. 99. 1. volum.* Et ideo sit interpretatio, & restrictio verborum vniuersalium, vt ea non extendantur † ad ea, quæ verisimiliter disponentes non cogitarunt: nam, *vt dicit Ange. in consil. 249. Philip. n. 2. vers. pro hac parte,* nulla est tam generalis dispositio, quæ non patiatur hanc restrictionem, *sequitur Cra. d. cons. 3. n. 4. & in d. pro genero, n. 101. vbi et alia adducit.*

Tertio loco adducebamin fortiori casu cõsilium *Bal. 195. num. 8. in 2. Mars. consil. 80. num. 35. & Paris. 163. num. 19. in 4.* quod pax non rumpitur propter leuem offensam, & tamen in casibus illis Marsilii, & Paris. fuerunt apposita verba vniuersalia negatiua, quibus non obstantibus, contrarium responderunt intelligentes, illa non procedere in leui offensa, & non considerabili, *vt per Marsil. num. 45. & seq.* vbi ipse ita respondet ad ea, quæ ipse tenuit, *in §. cognitorum, & Paris. num. 18.* quorum opinio comprobatur, quia etiam in verbis vniuersalibus, vbi non est eadem vel tanta ratio, fit restrictio ipsorum verborum, † *Cranet. consi. 144. num. 6. in d. consil. 3. num. 26. & in dicto pro genero, num. 82. versic. septimo respondetur, vbi alia adducit, & Syluan. d. consi. 36. nu. 17.* Nam propter rationem horum verborum † fit restrictio, *Bald. in l. 1. per illum text. C. de fideicomm. Ias. in l. quodcunque, nu. 4. ff. de verb. oblig. Cran. d. consi. pro genero, nu. 80. ver. quinto respondetur.* quanto igitur magis in casu isto cessare debet dispositio, ex quo nulla, vel minima offensa, vel minimum etiam damnum illata, vel illatum fuit parti aduersæ. Quibus additur, quod verba vniuersalia, leuia non comprehendunt nec includunt, quia restringuntur secundum subiectam materiam, ad grauia & ponderosa, *Corset. in tract. de minim. num. 21.*

Quarto etiam in vtrisq; obligationibus aliud fundamentum fuit adductum inconcussum, & irrefragabile, quod ex quo ipse Alexander erat sanguine coniunctus D. Philippo, vt filius sororis, non erat comprehensus in dicta conuentione, *per plura quæ illic citata fuere, & præsertim in sermonis fortioribus in compatre.* Castron. *in allegato consil. 291.* in cuius casu in conuentione fuerant etiam apposita verba vniuersalia, quocunque titulo, *vt per eum ibi, colum. 2. versic. secundo colligitur ex dicto cap.* Et quod conuentio facta etiam per verba vniuersalia non comprehendat, vt quis non possit conuersari cum coniunctis propriis, vel tenere amicitiam cum illis, optime probatur ex traditis per Doctores *in l. inquisitio, ff. de solutio. in l. prima, ff. de senat. & in l. frater a fratre, ff. de condi. indebit.* vbi si sit promissum accommodare † turrim cõtra omnes homines mundi, non comprehendit, nec seipsum, nec coniunctos suos, etiam ex linea transuersali, *vt per Cro. in d. l. frater a fratre, num. 16. & Cagnol. nu. 104. & 106. quod sequitur etiam Ruin. qui consuluit pro Sabaudiæ Duce nostro in cons. 93. nu. 10. lib. 4.* Nam in generali conuentione, & dispositione non venit id, quod in specie quis non fuisset concessurus. † *Cagnol. ibi ad proposi. tum, nu. 115.* quod procedit etiamsi dispositio, vel cõuentio sit composita verbis quantumcunque generalibus, vel vniuersalibus, *vt per Cagnol. in d. l. nu. 108.*

Quod ex pluribus rationib. confirmatur, & primo propter verisimilem mentem partium, vt hoc casu loquuntur Doctores in locis prææallegatis, quæ operatur, vt in eo casu verba vniuersalia non procedant, sed restringantur, vt supra: nam etiam verba † præcisa recipiunt congruam restrictionem a mente proferentis, *vt per Rolan. a Val. cons. 61. num. 54. 1. volum.* & admittunt ciuilem, & iustam interpretationem, *l. qui autem, § fin. iuncta glos. in verbo cum l. pœnam & l. generaliter, C. de sacros. eccles. Crane. d. cons. pro genero num. 81. vers. 6. respondetur, vbi alia adducit.* Et quod verba generalia, ciuiliter sint intelligenda, & sicut ratio dictat, tradit etiam Natta, *in consil. 580. numero 11.*

Secundo negari non potest, quin aliter intelligendo resultaret magnum absurdum, quod non posset coniunctus sanguine, conuersari & practicare cum coniuncto, sed ad euitandum absurdum, verba vniuersalia debent restringi ad alios casus, non autem intelligi † vt hunc comprehendant, quo causaretur absurdum ipsum, *vt per Ant. in cons. 6. late est sententia, num. 3. Cranet. late in l. 1. nu. 35. & seq. ff. de leg. 1. Ias. in cons. 162. col. 6. ante medium 2. vol.* vbi dixit, quod debent per distinctiones moderari, non sic iudaice ad vnguem intelligi, *idem tenet Ruin. cons. 188. num. 12. secundo volum. & cons. 18. num. 8. in 3. volu.* vbi loquitur etiam si verba sint geminata, † *idem tenet Cranet. d. cons. pro genero num. 76. & Syl. d. cons. 36. nu. 19.* Et quod verba vniuersalia restringantur, propter vitandam absurditatem, vt in casu statuti disponentis, occidentem † quomodocunque hominem pœna capitali puniri, quod debeat intelligi, modo dolo id faciat ad absurditatem fugiendam, aduersus Salycet. tenentem contrarium, tenet Marsil. *singul. 620. generalitas post Lapfren. in tract. de interpretatione statutorum, column. 4.* vbi dixit illud dictum Sal. falsissimum Ruin. post Setter. *per eum citatum in l. 1. § nunciatio, num. mihi 20. alias 50. ver. præterea puto, ff. de oper. no. nuntia. & Blanc. in pract. crimin. fol. 60. num. 149. & sequent.*

Tertio verba † vniuersalia ob æquitatem sunt restringenda, etiamsi dispositio sit verbis vniuersalibus negatiuis concepta, *vt est text. in leg. lis nulla ff. de iudi. iuncta traditis per gl. & Doct. in l. cog. § si pater in verbo, contra obsequium, ff. ad Trebel. Cranet. d. cons. pro genero, nu. 78. vers. 4. respondetur, & in d. cons. 3. num. 22. & Syluan. dicto cons. 36. num. 20.* vbi etiam, si sint verba præcisa.

Quarto cum sit diuersa ratio in coniunctis, quam in aliis, vt supra etiam restringuntur verba generalia, † vel vniuersalia, *Calcan. cons. primo, colum. 19. Dec. cons. 541. n. 9. & Cranet. dicto cons. pro genero, num. 100.* quod tanto clarius procedit, cum agatur de graui præiudicio partis, quo casu etiam restrictio † verborum est facienda, *Rota quæstione 20. nu. 4.* Et in prædictis locis nonnulli ex præcitatis Doctoribus volunt, nedum faciendam esse restrictionem verborum, sed impropriationem, vt non offendatur partium mens, nec sequatur absurdum, vel iniquitas, aut similia.

Ex quibus funditus tolluntur ea, quæ supra, in dubiis adducuntur, cum verba etiam vniuersaliter negatiua patiantur restrictionem ex caussis, & rationibus supra adductis, ad propositum nostrum optime facientibus, secundum veriorem, & communiorem Doctorum sententiam, & quæ loquuntur in dispositione etiam hominis, *vt in ea expresse scribunt Castrens. Socin. Marsil. & Paris. dictis consiliis, Ruin. dicto cons. 188 num. 12. & omnes in d. l. frater a fratre, & Cranet. dict. cons. 3,* qui loquuntur etiam in dispositione hominis. Et plura ad propositum nostrum tradit, & in dispositione etiam hominis loquitur Syluan. *in d. cons. 14. & seq.*

Quibus etiam non obstant ea, quæ in sequentib. dubiis adducuntur, & maxime, quod opinio illa, de qua *in d. l. inquisitio. & in l. frater a fratre,* procedit in contractib.

gratuitis, ſecus in non gratuitis, quia ſecundum naturam contractus, intelligitur † etiam comprehenſa perſona loquentis. *Cy. & Sal. in d. l. in grariſtiis*, quo fit, vt cum Vincẽtius non potuiſſet conuerſari, nec tenere amicitiam, cum Alexand. prædicto, ſi Alexander fuiſſet factus inimicus d. D. Philippi, Ita econtra, non debuit poſſe Do. Philippus, quia reſpondetur, quod Cy. & Saly. loquuntur, quũ de natura contractus teneretur promittens: ſi enim ſecundum naturam contractus teneretur, non haberet locum illa deciſio. Sed in caſu iſto non eſt verum, quod ſecundum naturam contractus ipſe poſſet teneri pro coniunctis, vt in terminis tradit Caſtren. *in dicto conſ. d. nu. 6.* Nec quadrat exemplum, quod ſicut Do. Vincentius non poſſet tenere amicitiam cum Alexandro, ſi Alexander ipſe fuiſſet effectus inimicus D. Philippi, ergo nec Do. Philippus non poteſt: quia cum Alexander non attineret D. Vincentio, in ipſo ceſſaret ratio dictæ deciſionis, ſcilicet propter ſanguinis coniunctionem, & propterea eſſet verum, ꝙ non poſſet cum illo tenere amicitiam, ſicut etiam non poſſet D. Philippus cum coniunctis dicti Dom. Vincentij, ſi ipſi coniuncti inimicarentur illi, ex quo ſibi non attinerent, & in eis ceſſaret illa qualitas coniunctionis, quæ cauſſat hoc diſcrimen: & ceſſante ratione deciſionis, ceſſat deciſio, *l. quod dictum ff. de pact.* deficiente igitur hac qualitate, exemplum non ꝓcedit, & ceſſat dubium.

Quod autem poſſit teneri Do. Philipp. quia cibum, & potum præbuerit Petr. Rug. & alijs effectis inimicis Do. Vincent. tollitur, ex quo non conſtat, quod ipſe ſciret illos eſſe eius inimicos, & interueniſſe homicidio, commiſſo in perſonam Io. Bap. eius fratris, & ignorantia facti alieni præſumitur, *l. verius, ff. de probat. l. fi. pro ſuo* & non te-
34 b netur receptatus † bannitum, niſi id ſcienter[b] faciat, *Bar. in l. 1. ff. de recep. Plo. in l. ſi quando nu. 859. C. vnde vi.*

Sicut etiam non obſtat, vt etiam dicitur in dubijs, ꝙ prohibitio facta de receptando Roſeghinum coniunctũ Herculis, declaret partes intellexiſſe eſſe prohibitam receptationem coniunctorum, quia vna pars declarat aliã, *leg. ſi ſeruus plurium, in fi. l. qui filiabus de leg. 1. leg. nummis de*
34 *leg. 3.* & vna clauſula † ambigua declaratur per aliam, *l. vtrum. ff. de petit. here. vbi Bar. & faciunt tradita per Affli. in c. hic finitur lex Federi §. contra omnes*, quod quando apparet ex verbis promiſſionis perſonas comprehendi, nõ habet locum dicta regula, & maxime quia fuit promiſſum cum iuramento obſeruare conuenta, quo caſu præponderat religio iuramenti vinculo naturali, & affectioni, ac coniunctioni, *Iſer. & Affl. in d. §. contra omnes.*

Quia reſpondetur, quod imo illa prohibitio facta reſpectu Roſeghini coniuncti probat, quod licita eſt receptatio coniunctorum, quia prohibitio vnius ex coniun-
36 ctis † firmat regulam in reliquis conceſſiuam, *l. cum prætor, ff. de iud. l. maritus, C. procurat.* ſicut exceptio firmat regulam in ceteris non exceptis, *l. nam quod liquide, § fin. ff. de pena. lega. l. quæſitum. § denique ff. de fun. inſtruct. Cag. in leg. prima, num. 25 ff de reg. iur. poſt alios, Dec. conſil. 197. num. 3. Ruin. conſ. 74. num 6. & in conſilio 219. num. 3. primo volum. & Alex. in conſ. 1. num. 9. & 10. lib. 7.* Ex hoc mõdo vna pars declarat aliam inſtrumenti, & aliter non: quia non verſamur in illa quæſtione, an qualitas expreſſa in vna parte, cenſeatur repetita in alia ad declarationẽ, in qua etiam eſſet ſtandum opinioni negatiuæ, *per deciſiones plurium, relatum per Dominum Vbertin. alias in ſolutionibus dubiorum citatum, in l. fi. C. de edict. diui Adrian. tol numero 69. & in alijs locis alias citatis*, ſed in prohibitione, & exceptione facta reſpectu vnius, quæ, *vt dixi*, cenſetur concedere & firmare regulam in ceteris.

37 Ad id autem quod dicitur de iuramento † reſpondetur, quod illud procedit in contractu feudi, ſecus in alijs conuentionibus, *vt etiam reſpondet Caſtrenſ. in dict. conſ. 295. num. 6. & admittit Ruin. dicto conſ. 43. num. 18. in 4.*

Præter id, quod etiam dici poteſt iuramentum hoc caſu non ligare animam Domini Philippi, † heredis patris
38 qui non iurauit, *cap. veritatis. de iureiur. & Socin. conſ. 60. colum. penult. volum. & Alexan. conſil. 129. ante fin. 6. volu.* & ex quo iuramentum, † eatenus ſe extendit, quatenus
39 ſe extendat contractus iuratus, *l. fi. C. de non numerata pecunia, Barto. & communiter alij, in l. ſed & ſi quis, §. quæſitum. ff. ſi quis cauti.* & ex forma conuentionis non comprehenduntur cognati, vel coniuncti, vt ſupra per plura comprobatum eſt, ceſſat omnis difficultas. Ceterum, quia vt alias etiam dictum fuit, Dominus Philippus non duxit dictum Alexandrum ad cœnandum ibi, nec pars aduerſa vnquam hoc potuit probare, ſed iam ille illic erat, cum ipſe illuc acceſſit, & inuitus illum receptauit, quem vi expellere non poterat, præſumitur metu illum receptaſſe *per allegata. in alijs allegationibus, & præſertim per Gramma. deciſ. 38. num. 5.* licet dicatur in dubiis, quod non debebat timere propter coniunctionem, & quod non conſtat de metu, tamen reſpondetur, quod ex quo poterat compelli, niſi ceſſiſſet tempori, ſatis dicitur compulſus, & præſumitur metu † id feciſſe, ad excludendum
40 delictum, *vt per Gram. vt 7.* licet non conſtet minas interueniſſe, *vt in caſu Marſ. in allegato conſ. 25. nu. 34.*

Ad id autem, quod reſpondetur de fundamento, facto in expreſſione Roſeghini, cuius receptatio erat prohibita, vt ſupra, quod ex quo clauſula generalis poſt ſpecialem prohibitionem ſubſequitur, non econtra, fundamẽtum non procedit, ex quo non eſt nouum, quod quibuſdam ſpecialiter enumeratis, generalis clauſula ſubiiciatur, *gl. & Dd. in rub. de reg. iur.* quo fit, vt ſatis ſit, ſi verbis vniuerſalib. illamet prohibitio repetita in genere fuerit, ſatis apparet reſponſio, cum ex ſupra deductis conſtet, quod imo illa prohibitio, & exceptio regulam firmauit, & declarauit in ceteris, præter id, quod non eſt verum, illa verba vniuerſalia hunc caſum comprehendere, *vt clariſſime ſupra comprobatum fuit.*

Poſtremo loco non obſtat, vt dicitur in vltima apoſtilla, quod licet offenſio hæc alias pœnam non mereretur, ex quo large fuit conuentum de non offendendo directe, vel indirecte, vel aliquo quæſito colore, iſta ſatis videtur offenſa; † & verificatur in minima. *Grat. reſponſ.*
41 *44. num. 12. 2. vol.* quia reſpondetur, nullam dici offenſam, quæ pœnam non meretur, vt alias fuit dictum, quod & tradit ad propoſitum, *in alleg. conſ. 195. colum. 2. in fin in 2. volum* vbi quod offenſa † dicitur omne, quod poteſt
42 trahi ad maleficium, *& Ruin. d. conſil. 43. num. 16. in 4.* Et melius tenuit quam Grat. Pariſ. *in allegato conſ. 165.* qui in illa cauſſa conſuluit contrarium, qui habet etiam conſocium Marſil. in indiuiduo, & quorum opinio ſupra ex tot alijs confirmata fuit, vt amplius ſuper ea non ſit ambigendum. Ex quibus omnia dubia ſunt penitus ſoluta, & euacuata, nec de abſolutione horum inquiſitorum, amplius hæſitandum eſt, ſi nodum, quod aiunt in ſcirpo quærere nolumus, quod de tantis iudicibus timendum non eſt.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Fauor dicitur alicui præſtari, cum robur ſuum cõfertur, *Inno. in c. petitio, de homicid. volunt.* Itaq; non video, quis fauor fuerit præſtitus, qui repertus eſt domi propriç, & non poterat eiici. Primo, non eſt receptor, qui inuenit domi receptum delinquentem, *vt per Bart. in l. 1. §. quod autem. ff. de ſer. corrupto. Rom. iun. conſ. 319. nu. 31.* in quo caſu cõſuluit etiam pater meus, vt videre eſt. Secundo etiamſi poſtea fauor poſſet conſiderari, attamen ſi a principio non fuit animus faciendi, nõ conſideratur fauor per accidens, quia facientis dolus requiritur, *Bar. in l. ſæpe, in fin. ff. de verb. ſig. Alex. in l. ſi quis opem, ff. de fur. & Caſtr. in conſ. 249. & alibi ſæpe.*

b Scien-

6 Scientia requiritur, quia constet aliquem deliquisse, & esse bannitum, & quomodo. Plene tractatur a Simo. *de Prat. consi 31. per tot. & Burs. cons. 531.* Hinc licet principalis sit contumax, vel alio modo constet de delicto, tamen hoc non nocet auxilianti, *vt l. denunciasse. §. qui iure. ff. de adulter. & hoc not. Bart. in l. si quis, ff. de furt.* Ex quo infero, quod in processu faciendo fautores, & auxiliatores, oportet facere fidem, quod ille cui fauisse dicuntur, sit delinquens, vt concludat inquisitio. Moueor ex Bald. *in l. 1. colum. 2. vers. 4. oppono, C. de seru. fugit.* dicente, auxilium non esse præstitum, quando non est, vel deficit maleficium. Est doctrina Anch. *in cap. quicunque de heret. lib. 6. & ibi Archid. not.* Alia deinde circa probationem scientiæ fauentis requiruntur, de quibus aptius suo loco dicemus.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CI.

Tractatur materia occisionis, ad defensam.

SVMMARIA.

1. *Sententia non est exsequenda, si de innocentia condemnati constat.*
2. *Aggressorem licet se defendendo occidere.*
3. *Arma euaginans habet præsumtionem contra se, vt aggressor sit.*
4. *Percussio aduersarii non est exspectanda.*
5. *Armorum terror sufficit, vt quis dicatur habere iustam caussam defensionis.*
6. *Iniuria vt euitetur personalis, potest quis hominem occidere.*
7. *Initium defensionis si est licitum, omnia sunt deinde licita.*
8. *Verba demonstrant aggressorem.*
9. *Vnus quod duos aggrediatur non est verisimile.*
10. *Contestes sunt quandoque, licet se non nominent in contestes.*
11. *Testes conueniunt, licet vnus deponat pro altero.*
12. *Occidere licet habentem ensem sub brachio, & deinde illum euaginantem.*
13. *Offensionem verisimiliter timens, potest percutere, & occidere.*
14. *Absoluendus est occidens insultantem, cum maleficium commisisse non dicatur.*

FLorianus de Lola carceratus, & condemnatus in cōtumaciam ob homicidium commissum in personam Baptistæ Finoti, venit absoluendus, & liberan. a dicta sententia, & carceribus, cum probauerit in processu, quod non dolo, nec culpa, sed iusta ex caussa, & ad sui defensionem occiderit dictum Bap. probando enim contrarium eius, quod per dictam sententiam contra eum præsumitur, venit liberan. ita disponente statuto nostro, *qualiter, & quando procu. interuent. pos. in cau. crimin. ad fi.* quod est iuri communi consonum. Quod si constat de innocentia condemnati, non debeat exsequi † sententia contra illum, *Mars. sing. 72. per totum & consi. 90. num. 26. Ioan. de Arno epito. 87 Carrer. in pract. crim in prin nu. 75. & Iul. Clar. in sua praxi etiam crimi. § fin. q. 98. vers. sed nunquid.* Et in proposito, probatum est per duos testes, examinatos in processu ad defensam, secundum & quartū, quod ipse Florianus fuit insultatus a dicto Bapt. & quod ipse post insultum euaginauit ensem, & se defenden. vulnerauit dictum Baptistā vno vulnere, qui exinde ex eo obiit. Dubium autem non est, omni iure licere occidere aggressorem † se defendendo, *l. vt vim. vbi Docto. ff. de iust. & in. cap significasti, il secundo, de homicid. & cap dilecto. in prin de senten excommun. Mars. in l. 1. nu. 28. & seq. ff. ad l. Corn de sicar. Petr. a Plaz. in epito. delicto. c 23. nu. 2. & seq. Iul. Clar. in §. homicidium. in ver. excusatur autem. & Ant. Gomez. tomo 3. suorum ract. c. 3. nu. 20.* Et cum per dictos testes sit probatus insultus, censetur etiam probata defensio dicti Floriani, quia insultatus censetur omnia facere ad suam defensionem, *Alex consi. 109. visis. col. 5. 1. volum. Dec. consil. 459. in princ. & 469 num. 8. Boer. decis. 164 nu. 17. Carrer. in pract crim. §. 6 num. 135. & Boo consil 194. nu. 9 & sequen. 3. volum.* Et cum quis prior ponit manus ad arma, censetur prouocator, & aggressor, † *Cæpol. consi. 23. num. 5. 7. & 9. & consi. sequen. num. 7 Blanc. in pract. crim. §. tertia pars defensionis. fol. 148. nu 16. & Fran. Aluar. in 1. volum. consiliorum crimin primo impressorum. consil. 74. num. 29.* Nam ipse habet præsumtionem iuris contra se, *vt Aret. voluit in consil. 34 visis diligenter. 1. col. vers. secundo est præmitten.* His accedat, quod licitum est occidere venientem contra se cum armis, & ex eo probata est necessaria defensio, † quia non est exspectanda percussio, *vt Bart. trad. in l si ex plagis. §. tabernarius. ff. ad l. Aquil. in l. 1. nu. 17. 13. C. vnde vi Cæpol d. cons. 28. num. 10. Corn. cons. 107. 3 col. 1. vol. & 134. 2. colum. 3. volum. Rim. in consi. 13. num. 27. 23. Aluaro. d. consi. 74. num. 27 & Petr. de Barbo. eodem 1. volum. consil. 97. num. 20. quod etiam voluit Carrer. d. §. 6. num. 9.* Nam suffirit terror armorum, vt quis dicatur habere iustam caussam defensionis, † *Aretin. tracta. malef. in ver. & dictus Titius se defen. 2. colum. versic. dixi quod licita. post med. vbi August. in addit. Dec. consi. 673. num. 2. Mars. in d. l. 1. num. 38. & sequen in consi. 4. num. 17. & 81. num. 13. Rim. d. consil. 13. num. 28 Carrer. d. §. 6. num. 91. 127. & 133. & Iul. Clar. in d. §. homicidium. ver. sed quomodo.* Et hoc casu propter armorum terrorem cēsetur insultatus in periculo constitutus, *Aluar. d. consi. 74. nu. 31.* Et quod liceat occidere venientem contra se cum armis, & censeatur probata rius defensio, probatur, *in l. si quis percussorem. C. ad l. Corn. de sicar. quod & firmat Iason in 2. tomo consi. crimin postremo impres. consil 52 nu. 15. & sequen. & late tenet Gomez. d. c 3 num 22* sed non tantum licet aggressorem occidere, ad euitandam mortem, vel vulnera, sed etiam ad euitandam iniuriam † personalem, *vt per Marsi in dictis consil Carrer. d. § num. 94. Aluar. d. consil. 74. num. 27. & seq. Petr. Duen. in reg. 192. in 3. amplia. Boss. in tit. de homic. nu. 83 & 84. Gram. cons 18. nu. 5. & 29. nu. 2. Alb. cons. 94. nu. 2. Iul. Clar d. §. homicidium. versi. idemque.*

Cum itaque ex dictis testibus constet, quod dictus Baptista fuit prior in aggredien. dictum Florianum, & initium suæ defensionis fuerit licitum, consequitur, vt totum id, quod successit, & subsequutum fuit, fuerit etiam licitum, *secundum commun. Doct. sententiam, † quam tenet Alber. in d. l. 1. nu. 1. C. vnde vi Alexan. d. consi. 109. colum 3. Cæpol. d. consi. 28. num. 7. & 3. & consi. seq. num. 9 Dec. dictis consil. 459. in prin. 469. num. 9. & 11. & 678 num. 3. Marsil. dictis consi. 4. num. 14. & 81. num. 1. Rimin. d. consi. 29. num. 17. Carrer. d. §. 6. num. 129. & Boer. d. decisio. 164. numero 7. 3. colum.*

Ex verbis etiam prolatis per dictum Florianum in dicto insultu contra eum facto, de quibus deponunt dicti testes, dignoscitur, quod ipse fuerit insultatus, & aduersarius aggressor, † vt in simili quæstione ponderant talia verba Cæpol. *d. cons. 29. nu 8. vers. tertio quia. Gram. voto 22. nu. 14 Mars. d. consi. 4. nu. 25. Aluar. d. cons. 74. num. 6. Corn. d. cons. 134. colum. 3. post prin. Blanc. d. §. tertia pars. num. 20. 29. & Alciat. in tract. præsumt. 3. regu præsumt. 39. nu. 12.* secundus enim testis deponit eum dixisse, *A questa foggia si fa dunque?* quartus vero, *ohime che sono assassinato.* quæ verba innuunt, quod ipse fuerat insultatus, non aggressor. Sed & verba d. Finoti vulnerati id indicāt, de quibus deponit dictus secundus testis, illum dixisse *Io me l'he guadagnata, per che ho delle arme, & non me le ho messe,* quod ostendit ipsum fuisse etiam aggressorem, quia si ipse fuisset insultatus a d. Floriano, cum nesciret debere insultari, non erat opus induere arma.

Concurrit etiam, quod quando interuenit huiusmodi insultus, ipse Florianus erat solus, sed d. Bapt. habebat socium armatū secum, vt deponit dictus quartus testis,

quod etiam ex auditu ab astantib. tempore rixæ attestatur tertius testis. Sed non est verisimile, † quod vnus solus aggrederetur duos, vel alium associatum socio armato, vt ad propositum arguit Corn. *d. consi. 134. tertia colum. in princ. 3. volum. Cœpol. d. consil. 29. num. 14. Marsi. consi. 51. num. 47. Blanc. d. §. num. 17. & Aluar. d. consi 74. num. 4.* nonnihil etiam facit ad proban. innocentiam dicti Floriani, quod dictus Bapt. & socius exspectabant dictum Florianum in dicto loco, vt deponũt dicti tertius & quartus testes, cum quib. etiam secundus concordare videtur, quod ostẽdit animum illum offenden. & aggredien. vt in his terminis considerat Cœpol. *d. consi. 28. nu. 7. vers. quod autem, Carrer. d. §. 6. nu. 142 & Blanc. d. §. nu. 16.*

Postremo ex dicto primi testis iuuatur innocentia dicti carcerati, deponentis ipsum non fuisse iratum, aduersus dictum Baptist. & ex exterioribus ostendit, non habere animum rixandi, & erat iuuenis pacificus, & quietus: merita enim præcedentis vitæ ostendunt ipsum potius fuisse insultatum, quam aggressorem. Alcia. *d. prusumt. num 8. & plerique ex supra allegatis in locis sup. citatis.* Ex coniecturis enim & præsumtionibus, quæ iudicis arbitrio relinquũtur, probatur defensio, *vt per Beer. dec. 164. ad fin. & Gom. d. c. 3. num. 27.* Et licet prædicti duo testes, qui interfuerunt facto, & de veritate illius deponunt, nõ videantur bene concordare in tempore, nec etiam bene cognoscerent dictum Florianum, nomine, vel cognomine, cum tamen deponant de eodemmet facto, & homicidio commisso, in personam dicti Baptistæ, semel occisi a dicto Floriano, censentur de eo intellexisse necessario, & sunt contestes, licet etiam se in contestes † non nominarent, *Crauc. consi. 89. num. 9. & cons. 151. nu. 15. & Rolan. a Val cons. 26. nu. 39. 3. vol.*

Nec obstat, quod secundus testis deponat, quod dictus Florianus fuit insultatus a dicto Baptista, & non nominet alium eius consocium, quartus vero eius contestis deponit de ambobus euaginantib. enses & insultan. illum, quia non minus probant testes, qui concordant in eo, in quo iacet difficultas, & in quo consistit substantia negotii, licet vnus dicat plus altero, & melius recordetur quam alter, *vt declarat † Ias post alios quos citat, in cons. 42. 2. col. & colum. seq. in prin. 1. vol.* Et quod testes probent in eo, in quo conueniunt, licet vnus plus altero deponat, & in aliquo etiam discordent, vel contradicant, trad. Ruin. *in consil. 19. num. 13. quarto volum. & consil. 145. num. 20. 5. volum. Paris. qui etiam alios citat, in consil. 87. num. 36. tertio volum. & admittit Rolan. a Val consil 33. num. 6. 2. volum.* Nec est mirum, quod alter, scilicet secundus nõ potuerit ita reminisci, sicut alius quartus, vel non viderit tunc dictum alium socium, ad eumque non animaduerterit vti non principalem, sicut fecit ad dictum Finotum vulneratum. Vltra quod tertius testis, qui deponit de auditu, tunc temporis, & statim ab eis, qui interfuerunt, fatetur intellexisse, quod fuerunt duo socii, qui illum aggressi fuere.

Sicut etiam non obstat si dicatur, quod ipsemet Florianus in suo primo constituto, non videtur concordare cum dictis testium, cum non bene exprimat se illum vulnerasse ad sui defensionem, & postquam euaginauerat ensem ipse Bapt. quia licet eius cõfessio fuerit scripta succincte, & non fuerit interrogatus, vt narraret quomodo processisset series facti: attamen ex verbis etiam dicti Floriani, in dicto suo constituto satis aperte colligitur, quod illum vulnerauit ad suam defensionem, licet non ita explicite factum narret, vt deponunt testes, qui rixam viderunt, & melius considerauerunt æquo animo, & possunt scire veritatem, quam ii, qui in illa interuenerunt, qui sunt intenti, vel ad offenden. vel ad defenden. & non bene animaduertere possunt, nec ad seriem verborum, vel facti, vt notum est, & experientia docet: dicit enim ipse Florianus hæc verba, *Riconoscimtolo ben bene, gli tirai con la spada, doppe che lui nel trapassarlo butto la mano alla spada ch' hauea sotto il brazzo, & volse metter mano, & io mi tirai in dietro dui passi, & feci mi gli da nanci, & gli dissi, tu sei pur ancor dietro a voler morire, & nel dirgli gli tiras, &c.* Ex quibus verbis apparet, quod imo dictus Baptista fuit aggressor, cum iam erat præparatus, habẽs ensem sub brachio, & posuit manum ad ipsum ensem, quo casu † licuit ei illum occidere, *vt per Ias. in d. consi. 52. nu. 20. Cœpo. d. consil. 28. num. 7. & Carrer. d. §. 6. num. 134.* Nec negat, quin ipse euaginauerit ensem dum ipse per duos passus se retraxerit, & sic imo concordat cum testibus, & quatenus ipsi suæ confessioni stand. esset, cum ex ea constet, quod ipse fuerit insultatus, & dictus Bapt. aggressor, quod etiam ostendunt illa verba, *Tu sei pur ancor dietro a voler morire,* quæ non conueniunt insultato, per ea, quæ supra dicta fuere, circa talia verba, adhuc ipse veniret absoluendus, cum excusaretur, ex quo potuit probabiliter timere, offensionem sibi fieri, † *vt per Grammat. d. consilis 18. num. 25. & 29. num. 2.* & cum fuerit ipse Baptista prouocator, præsumitur, quod etiam fuerit prior in euaginando ensem, *Aret. cons. 34. visis diligenter. 1. col. versic. secando est præmitten.* Nam & is præsumitur in dolo, *Cœpol. d. consil. 28. num. 5.* Et probata prouocatione censeri esse probatam defensionem, voluit Bero. *consiliis 173. numero 25. & 26. & 194. num. 11. & 12. 3. volum.* Et quando essemus in dubio, prout sumus in claris, censeretur homicidium factum ad defensam, *vt voluit Carrer. qui alios citat in d. §. 6. num. 129.* Concludo igitur fuisse probatam defensionem dicti Floriani, & quod insultatus dictum Bapt. occidit, quo casu venit absoluen. † cum non censeatur maleficium aliquod commisisse, *Marsi. a. cons. 81. num. 10. Gramma. cons. 29 nu. 11. Carrer. d. §. 6. nu. 28. & Blanc. in d. § sui iuris permissione nu. 5.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Non dedecet multos referre diuersos casus in hac materia defensionis, licet Dom. Consultor eadem iura sæpius repetere cogatur, tum quia aliorum exemplo, & præsertim Mars. id illi facere permittitur, tum quia sunt aliqualiter diuersi casus qui deciduntur, quod potest fortasse aliquibus maxime accidere commodo: nam circa ullum diuersitatem maxime laborant Doctor. vt sui tutela præsumtiones eliciant, sane hic inquisitus, vt intelleximus, penitus fuit absolutus.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CII.

Septuagenarius an possit torqueri.

SVMMARIA.

1. *Ætas septuaginta annorum dicitur decrepita.*
2. *Ætas adolescentia incipit ab an. 14.*
3. *Ætas probatur per coniecturas.*
4. *Septuagenarius nullo genero tormenti torqueri potest.*
5. *Nec ferula cædi.*
6. *Septuagenarius si torqueatur, & confiteatur delictum, non potest ex illa confessione condemnari, quia non valet.*

PRoponitur in facto, quod magnif. D. Iulius Cassolius iudex victualium Regii, carceratus, est ætatis annorum septuaginta quinque, vel circa. Et licet credatur nõ posse exstare secundum rei veritatem aliqua indicia vrgentia contra eum, quod dederit mandatum nuntio suo de occiden. illum macellarium, quod distat ab omni verisimilitudine: tamen posito, quod aliqui testes, vel indicia exstarent contra ipsum, quæritur, an posset torturæ subiici? In quo dubio admisso, quod ipse sit decrepitus, & excedat annum 70. quo ætas illa decrepita † initium sumit. *glo. in ver. profectus in proœ. 6. vbi Ioan. And. & alii, Paris. consi. 29. num. 38. & seq. 2. volum. & ad propositum Tancred. in sua compendio. quæstio. 21. & Pet. Plaz. in suo epito.*

epito.delicto cap.32.num.16 quod satis constat ex instrumento anni 1511. in quo de ipso fit mentio, & legitur ipsum fuisse adolescentem, quæ ætas adolescentiæ † incipit ab anno 14. *glo in c si pater.in 1.gloss.de testam. in 6. vbi Docto.l.1.in fi.vbi etiam Docto.de minor. a Alciat.in l.pueri appellatio. 2.pag.de verb.sig.* quo fit, vt ex eo satis probetur recto calculo facto, ipsum D. Iudicem excessisse omnino nunc annum 73. Quod tanto certius est, cum ætas † probetur etiam per coniecturas, *a Doct.in l.cum te. C.de prob. & Alciat.in tracta.præsumtio regu. 2 præsumt.14.num.9.* admisso inquam, quod ipse sit decrepitus, certum est, nullo genere tormenti posse torqueri † propter ætatem hanc ingrauescentem, *b l. tertia, §.ignoscitur. ff.ad Syllan. Gands.in tracta.de quæstio.& tortu.2.colum. Guido de Suza.in consimili tracta.num.14.& ibi in addit.approbat Bologni. Bald in tract.de indi.& tortu.num.4. Paris de Put in tract.syndic.in cap.tortura.in ver officialis. num.12. Abb.in c.cum in contemplatione.colum.fi.de reg.iur. Aret.de malefic.in ver fama publica. colum. 36. vers.quæro qua persona, Brun.in tracta.de indi.& tortu.secunda par.quæst.4.num.18 Marsil.in l.edictum num.10.de quæstio.& in pract.crim. §.expedita.num.41 Carrer.etiam in sua pract.crim.in prin. num.280.colum.7. Boss.in suis tracta.crim.in tit.de indic.& consider.ante tort.num.21.* ita vt nec etiam † ferula cædi possit, *per eundem Boss.in tit.sequen.de tortu.num.20. Pet. Plaz.in d.cap.32.num 10. Dien.regu.259.ætas. 6.ampliat.* Et hanc esse communem sententiam * pluribus aliis in id citatis, tenet Viui. *in prima par.suarum commun.opin in versi.senex. quam etiam tenet Clar.in sua pract.crim.quæst. 64.§.fi.versic non etiam.* Et si torqueretur, & fateretur delictum, talis confessio † non valeret, *c Marsil.in d.l.edictum num 17.& in d §.expedita num.41.& Carrer.d.num.280.ante fi.sequitur Boss.dicto priori loco citato, num.120.& latius comprobat Viui.loco prælleg.* Et ita ex his tumultuarie ruri scriptis, quo ad euitandum casum ruinæ, & terræmotus me contuli, concludo ipsum Dom. Iulium nullo modo torqueri posse, in quo præter ætatem multa alia sunt attendenda, officium, dignitas personæ, & præsumtio quod non deliquerit, super quib. latius erit insistendum datis defensionibus.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Sero sapiunt Phryges. Dũ hæc elaborabat pater meus, senex ille in eculeo ad quæstionem laborauit. In caussa principali consuluit Decia.*cons.4.in 3.*

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Est quidem ætas difficilis probationis, & maxime decrepita *ex Alex. cons. 29. in 7.* sed poterit iudex ex multis locis veritatem indagare. Primo ex coniecturis, *vt hic dicitur.* Secundo ex libro in quo illi describuntur, qui regenerationis lauacro in Christi familiam dant nomen. Et licet liber non plene probet, *secundum Bart. & Bald. post gl.in l.2.ff.de excus.tut.imo nihil secundum Imol. consi. 110.ad fin.& Cran de antiq.tempo.prima par.num.264.* attamen cum agamus, & de remouenda tortura a decrepito, & de antiqua ætate, & longissimi temporis curriculo, quo casu sufficiunt coniecturæ, *ex Bald. consi. 213. occurris, in fi in 2.& probationes leuiores, Castr.consi.124.in caussa, num.2.in primo,* ego libro illi non grauate acquiescerem. Sed vt Ferrariæ, & Mutinæ: ita in omnibus fere locis exstant statuta, & synodales constitutiones, quibus illi plena confertur probandi virtus, & merito: nam frustra conseruarentur nomina, si conseruata non deferentem, a tortura saltem non conseruarent. Tertio ex scriptura patris idem exciperem, modo recte testibus, aut aliter comprobata, *per Salyc.in l.si minorem. C.de in integr. restit.minor. Rui.consil.31.num.7.in 4. Soc.iun. consi.3. num. 3.& seq.in 2. Cur.iun.consi.119.num 8. Macint.in tracta. de restit.in integ.c.320.* His adhærerem quicquid Alciat. placuerit. Quarto licet Doctor. dicant, matrem probare ætatem filii, *vt per Salyce.in d.l.si minorem, & Soci.iun. in d. cons.3 num.10.* attamen ego illius testimonium valde suspectum arbitrarer: nam vix fieri poterit, vt matrem esse obliuiscatur. Illius tamen dictum ratione aliqua, nõ simplici, materna affectum pietate nequaquam spernerem, sed rarus erit casus. Quinto ex aspectu & habitu corporis, facile ætatem coniicerem: nam licet testi ex nonnullorum sententia, de aspectu iudicare non liceat, iudici tamen permittitur, *Bart.in l.de ætate.2.q ff.de minor.& consil.92.in 9. vertente, in princip. Calca.consil.79. licet dubia, colum.penul. Alex.consil.140.colum.fi.in 5.& 29. num.14. in 7.* Et si ex aspectu deceptio oriri posset, cum soleant aliqui citius, & consenescere & deficere, quam alii natu grandiores, iucunda esset deceptio: nam vt infra alio nomine senex inualidus torturæ non subiicitur, cum hoc carnificinam potius, quam prætorium oleat, senectus enim ipsa est morbus, ac torturæ genus. Sexto ob hoc idem testes admitterem, qui per dictionem, vel circa deponerent, licet alioqui non probare velint Doctor. *Alex.in l.& si post tres, num.8.& Ias num.11 ff.si quis caut. Alex.d.consi.29 num.5.& 149.col fi.omnes in c fi. vbi But.de desponsat.impuber.*

b Hanc eandem sententiam alias tenuit D. Consultor *in consi.70.num.31.in 2.vol.crim.sequuntur alii Reperto.inquisit.in verbo tortura.ver. item senex. Vmbert. in oper.iudicia.in verbo senes.* & si attingant 70. annum, aiunt, licet bene complexionatos, non posse terreri, aut cædi ferula, *Menoch.consil 82.num.187.& est communis, * vt per Soarez.in thesau.senten.ex verbo senex. Contrariam sententiam tenuit, Paul. Grilan de quæstio & tormen.6.quæst. num. 5.* vbi ostendit text. *in l.3.§.ignoscitur. ff. ad Sylla. non excipi senem a regula.l.1. in princip.ff.de quæstio. & l.milites.§.decuriones. C.eod.tit.* Equidem ille text. probat, seni esse parcendum eo nomine, quia domino iugulato, ob ætatem suppetias conferre nequiuit. Attamen eliciunt, Doctor. ex text. hanc positionem, quæ certe ratione non caret. Itaque sicuti ab hæresi excusatur, si sanum omnino non habeat caput, quia hæresis peccatum mentis est, *vt Menoch.scripsit d.consi.82 num.189.* & comprobat Simanc *de catho.instit.c.17.num.15.* pari modo senem a tortura excusarem, si corpus morbidum, ac languidum, & occiduum indueret: nam cum sit molestia corpori infligenda, ego potius respicerem effectum, aridumque atque exhaustum senile corpus, quam annorum multorum decursum, siquidem quammultos videre est seniculos vegeto corpore, ac succulento, crudaque prorsus, ac viridi aquilæ (*vt dicitur*) senecta, & contra iuuenes plerosque conspicimus elumbes, eneruatos, colore pallido, atq; exsangui. Et iudicis arbitrium senectutem constituere, dicunt Barba.*consil.21.colum.penul.lib.2.& cons.22. colum. 2. lib. 3. Menoch.de arbitr. lib. 2.cas.59. nu.5.* Huius munus erit ætatis rationem, corporis constitutionem, criminis grauitatem, gemina perpendere lance. Hinc saltem territionẽ, & lorarum diuerberationem in hæreseos delicto admitti scribit Simanc. *de catho.instit.c.65.nu.45. Pegn. in 3. par.direct.schol.54.ver de illis.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CIII.

Confessio facta de homicidio mandato, si nulla exstarent indicia contra confessum, an faciat eum teneri pœna ordinaria.

Et quid si probatum sit, eum nullam cum occisis habuisse inimicitiam, an possit extraordinarie puniri, & reuocare eius confessionem factam veluti per errorem, in præsenti consilio quæritur.

SVMMARIA.

1. *Homicidium nemo censetur mandare inimicis alienis.*
2. *Instigans, vel hortans non dicitur mandare.*

TT

3 *Consulere dicitur, qui verbo suadet, & minus est consulere quam facere, minusque quam in facti exsecutione interesse, num. 4.*

5 *Persuasio dicitur cum sit gratia eius, cui fit mandatum.*

6 *Mandatum durius obligat, quam consilium, & in dubio censetur potius consilium, quam mandatum nu. 7.*

8 *Assentiens homicidio non dicitur mandator, sed inflammator, vel persuasor.*

9 *Persuasor vel consulens non potest teneri pœna principalis, quando alias principalis erat per se facturus delictum, quod probatur per præsumtiones & indicia n. 10. & extraordinaria pœna punitur, vt nu. 12.*

11 *Minæ ostendunt animum delinquere volentis.*

13 *Consensus simplex non debet puniri.*

14 *Consulens proprie non dicitur præstare auxilium, vel opem.*

15 *Statutum puniens præstantem opem, vt principalem, debet intelligi de auxilio, quod dederit caussam morti.*

16 *Opem præstans, mitius punitur quam principalis, & quando auxiliator non fuit immediata caussa delicti, punitur extraordinaria secundum communem opinionem. nu. 17.*

18 *Auxilians extraordinarie punitur, si sine auxilio fuisset commissum delictum.*

19 *Explorator ostendens occidendum delinquenti, tenetur tantum de ope, & facto simplici.*

20 *Confitens non potest facere delictum id, quod non est delictum.*

21 *Reus potest confessionem suam declarare, & reuocare etiam maxime probando errorem.*

Licet magn Bartholomæus de Fabris de Bondeno cōfessus fuerit, respondendo inquisitionibus contra eum formatis occidi fecisse Simonem ab Angelo, & Aleaandrum cribratorem, seu criuellinum: stantibus tāmen deductis, & probatis in processu ad eius defensam, arbitror nullo modo teneri ad pœnam ordinariam homicidii. Namq; quo ad primum quicquid positum fuerit in inquisitione, veritas est quod ipse ea fecit, quæ in suis constitutis fassus exstitit, vt in quo constituto, *fol. 57. & sequen. in eo. fol. 58.* Quod cum illi relicti in albis, quos puto fuisse Perazzinos, seu Bonatos, essent inimici dicti Simonis, cogitauerunt de illum occidendo, & petierunt ab eo suum consilium, qui laudauit, vt fieret, sed quod nolebat in tali re se intromittere, ne amitteret substantiam suam, & ipsi replicauerunt, quod nedum cogitauerunt, sed statuerant ipsum Simonem occidi facere nominando etiam sicarios, quibus ipse acquieuit, discurrentes inuicem super tali delicto perpetrando, & iterum post octo dies, etiam vocatus ab ipsis, ei dixerunt quod iam fuerant allocuti sicarios, & quid sibi videretur, & ipse laudauit, quod occideretur. Idem fatetur in alio sequenti constituto. Et secundum hanc confessionem suam erat formanda inquisitio, cum nulla alia appareant exstitisse indicia, quam ex suis confessionibus prædictis. Præsupposito itaque, quod factum processerit, vt in constitutis prædictis, certum est, quod ipse mag. Barth. nō fuit principalis in faciendo occidi dictum Simonem, cum etiam ipse non esset eius inimicus, sed potius amicus, vt plures testes examinati ad eius defensam deponunt, & maxime decimus, decimusquintus, & decimussextus, sed inimici eius erant dicti alii, qui iam statuerant ipsum occidi facere, & qui dederunt mandatum sicariis nominatis ad illum occiden. quib. nullum mandatum dedit ipse inquisitus, fuit igitur ipse mag. Barth. consulens, vel persuadēs, seu consultor, vel persuasor [a] potius quam mandator: nec enim quis censetur mandare homicidium † inimicis alicuius, *vt Bal. trad. & reliqui sequuntur in l. 1. vbi Ias. col. 4. C. de seru. fug. trad. Dd. in c. 1 de offi. deleg. & in l. consilii. de reg. iur.* nam qui instigat, † vel hortatur, non dicitur mandare, *Bal. in l. ob hac verba, 2. not. 1. col. ff. de his qui no. infam.* & ibi, *nu. 4.* dicit, quod consensus in homicidio habet vim consilii: consulere autem dicitur, qui verbo suadet *Bald in d. l. 1. num. 6.* Et certum est, quod minus est consulere, † quam facere, minusque quam in facti exsecutione interesse. *Bal. in l. data opera. col. 13. num. 39 C. qui accus. non poss.* Persuasio modo dicitur, cum fit gratia eius cui fit mandatum. vel consilium, *Bart. in l. non solum. §. si mandato. num. 2 & 15. ff. de iniur.* Ex io casu dubio censetur potius datum consilium, quam mandatum, † & potius censetur aliquem persuasisse, quam mandasse, *Bart. in cons. 165 in quæstione, nu. 3. Bal. in d. l. 1. num 7. & ibi Ias. colum. 4 Ang. notabiliter in cons. 22 pro decisione, ante fin. & Gramma. decis. 34. nu. 40.* Cum enim mandatum † durius obliget, quam consilium, in mitiorem partem est facienda interpretatio, *Bal. in d. l. 1. num. 10. Corn. consi. 57. 3. colum. 4 volum. & Ludouicus Carrer. in sua pract. crimi. §. 3 num. 57.* Quod procedit secundum eos in dictis locis in fortiori casu, quando scilicet occidendus, erat pariter inimicus consulentis, vel persuadentis, quod voluit etiam Ruin. *in consi. 5 num. 3. 5. volum.* Et quod quando aliquis deliberauit alium occidere, assentiens homicidio non dicatur mandator, sed inflammator, † vel persuasor, quibuscunque verbis illum exhortans, vel persuadens pulchre scribit Ang. *in d. cons. 72. 1. col.* vbi quando vindicta ad vnum pertinebat, & statueret illum occidere, alter tenetur de auxilio, & fauore, *sequitur August. de Arimi. in addit. ad Ang. de malefi. in verbo, Sempronium mandatorem, in 1. additio. & in 22. q. Ias. in d. l. 1 4. colum Corn. d. consi. 57 tertia colum. & probatur in c. sicut dignum, citato per Arge de homici. sequuntur etiam Dec in d. cap 1. num. 10. in fin. de offic. deleg. Ruin d. consil. 6 num. 4. & 5. Boss. in tit. de mandat. ad homicid. num. 63. Carrer. in d. § 5. num. 54.* Et idem sequitur etiam Craue. *consil. 89. nu. 2. & eandem sententiam tenuit Alexan de Mag. de Arge. tamen non reminiscens, in 2. volum consiliorum criminalium primo impressorum, consi. 54.* Cum itaque secundum veritatem facti, non possit iure dici dictum magn. Barth fuisse mandatorem, sed tantummodo consentientem, persuasorem, vel consulentem, † non potest teneri pœna homicidæ, & sicut principalis, sed mitiori, ea quo ipsi erant alias facturi, tanquam eius inimici, vt supra, *Bal. in d. l. ob hac verba. num 3. & in d. l. 1 nu. 6. & in d. l. data opera. num. 79. Saly. in d. l. vnica. 3. quæst. num. 25 C. de rap. virg. Matthes. not. 97. not. quod si Ias. in d. 4. colum. Felyn. in d. cap. sicut dignum. num 7. & in d. c. 1. num. 8. 9 & Dec. num 9 Dec. in d. l. consilii. num. 4. & Cagnol. nu. 8. & Boss. in tit. de manda. ad homicid. num. 59.*

Nec dubium est, quin ex præsumtionibus † & indiciis probetur, an delinquens esset alias facturus nec ne, *vt per Docto. in locis supra citatis,* & inferius etiam citandis, qui considerant in proposito tres coniecturas. Prima, quod ille erat inimicus capitalis occidentis: Secunda, quod occidens minatus † fuerat de illum occidendo, & tertia quoniam ad occidendum iam se præparauerat, [b] quæ coniecturæ satis in casu isto videntur concurrere, *ita trad. Bald. Castr. & Iason in d. l. 1. Bal. in c. 1. § iniuria. num. 17. ff. de pace iur. firman. Cæpol. caut. 39. vidimus, Bal. in l. metum. in fi. C. quod met. cau. Fely. & Dec. in d. c. 1. & idem Fely. in d. c. sicut dignum. num. 12. Corn. d. consil. 57 Grammat. voto 6. num. 20. consiliis 44 num. 12. & 65. num. 12. Marsi in consil. 61. num. 37. Alciat. in l saepe §. item dubitatum est, in verbo, non potest. ff. de verbor. signif. & Boss. in d. tit. de manda. ad homicid. num. 64.* Cum itaque ipse mag. Barth. nō potuerit esse, nisi persuasor, consulens, † vel instigans eorum, qui alias essent facturi sine eo, venit tantummodo extraordinaria pœna plectendus, *Bal. in d. l. 1. num. 6 Ias. colum. 4. Dec. in d. c. 1. num. 9. & in d. l. consilii. num. 4. & Cagnol nu. 9. & Alciat. in d. verbo, non potest. Socin. iun. in*

consil.

consil 38. num. 17. secundo volum. Rimin. iun. in cons 165. primo volum. consiliorum criminalium primo impressorum num. 48. & sequen. quod consilium fuit in eadem caussa, in qua etiam ego consulueram, quod meum consilium me inscio fuit impressum in secundo tomo consiliorum crimin. in cons. 70. & illic, num 33. tetigi hunc punctum. Et in ea caussa fuit absolutus reus, per D. Antonium Coccapanum, Commissarium tunc Romandiolæ, & condemnatus extraordinarie in scutis centum. Quam sententiam etiam tenet *Pet. Plaz. in epit. delic. libr. 1. capi. 17. in 2. & Bos. in d. titul. de manda. num. 59. Barth. Ghis. in 1. tomo consiliorum crimin. secundo loco impressorum, cons 157. numer. 5. & sequent. Iul. Cla. in pract. crim. §. fi. qu. 88* vbi ad finem refert, Senatum Mediolani ita seruare, & *Menoch. in tract. de arbitr. iudic. lib. 2. centur. 4. casu 351. num. num. 17. & casu seq. num. 13.* vbi loquitur in mandato. Quinimmo quando fuisset simplex consensus † non per viam auctoritatis, non de-
13 beret puniri, vt videtur velle *Claran quæst. 87. vers. hæc aut*

Nec quicquam facit, si obiiceretur, quod ex forma auxilium & fauorem præstantes teneutur eadem pœna, qua
14 facientes, & mandantes, quia primo consulens † non dicitur proprie opem, vel auxilium præstare, *vt probatur ex trad. per Bar. in l. in furti §. ope colum. 1 de furt. Ang not. in d. consil. Salyc. in d. l. vnica num. 22. colum. 4. C. de rap. virg. Boss. in d. tit. de mand. ad homi num 65. & sequent.* Præter-
15 ea † debet intelligi de auxilio, quod dederit caussam morti, quo casu pōt auxiliator puniri, vt principalis, *Marf. cons. 24. num. 27. & 43, num. 46.* secus in actu remoto a maleficio, quia non tenetur eadem pęna, sed mitiori, *Bal. in l. vnica C. de crim. pec. in l. vnic. C. de Nili agger. non rumpen.* Et ad propositum statutum ita esse interpretandum, trad. Saly *in d. l. vnica. col. 3. num. 31. Co. de rap. virg. Capol. cons. 27. num. 11. & 34. 17. & sequens. Fely. in d. c. 1. num. 13. limita. 1. vbi Dec. num 12. Marf. sing. 15. & in l. eiusdem, nu. 4 ff. ad l. Corn. de sicar & in l. is qui cum telo num. 8. C. eod. tit. in cons 39. num. 49. 43. num. 45. & alius etiam inferius citandis Carrer. in practic. §. 4 numer. 69.* Et quod opem
16 præstans † mitius puniatur, tradit etiam Felyn. *in d. c. sicut dignum 1. limit nu. 2. Marf in consil. 24. num. 17. & 47. nu. 6. & Gramma. 45 num. 41* Et quod quando auxiliator †
17 non fuit immediata caussa delicti, puniatur mitiori, & extraordinaria pœna secundum communem † opinionem trad. *Plaz. d. c. 16. nu. 2. in fi. & Clar. in d. §. fi. qu. 90. in princ. & vers. item scias*, vbi dicit, auxiliatorem simplicem fauorem præstantem mitius esse puniēdum, & dicit Rui. *in d. cons 6. num. 10.* quod opem præstans non dicitur homicida.

Quibus astipulatur, quod quando sine illo auxilio fu-
18 isset omnino commissum delictum † auxiliās extraordinarie tantum venit puniendus. *Angel. post Ioan. And. in l. is qui opem. num. 4. ff de furti. Ang. in addit. ad Ang. in d. q. 22. & in d. verbo semper astitit, in addit. magna super verbo, qua pœna.* vbi dicit ita fuisse iudicatum in hac ciuitate. *Iaf. consil. 137. n. 3. in 4. fundamento primo volum. Marsil. in l. fin. num. 35 ff ad l. Corn. de sicar. Iul. Scarlat. in d 1. to. consiliorum criminalium consil. 112. nu. 7. 15. & 16.* Hinc scripsit *Bal. in consil. 235. videamus, in 3. volum.* quod consulens, & associans ad homicidium, mitius debet puniri, quam homicida. Et in *con. 492.* dicit, quod certi, in primo, distinguit gradus præstantis opem, & decidit percutientem vel astantem mitius puniri. Hinc etiam voluerunt Bald. *in d. l. ob hac verba num. 4. & seq Iaf. in d. colum. 4.* exploratorem † ostendentem occidendum delinquenti tene-
19 ri de ope, & facto simplici, *Parif. in consil. 166. num. 16. & seq. 4. volum. Blanc. in pract. crimin. in §. post quam vidimus fol. 119. num. 1 vers. & num. 5. & Nat. consil 458, num. 9.* Et hoc quo ad inquisitionem factam ob homicidium Simonis ab Angelo.

Quo vero ad aliam inquisitionem homicidij illius Alex. Crucllioi, cum probatum fuerit in processu, quod fuit occisus ab illo Nic. Gorrono ex iusta caussa, quia nedum illius vxorem adulterauerat, sed aliis etiam adulterādam tradiderat, & quod ipse pluries ante delictum minatus fuit de illum occidēdo, & post delictum fassus fuit, quod ea de caussa occiderat ipsum. Nec constat, quod offenderit mag. Bartholomæum, vel illius fuerit inimicus, vt deponunt plures testes examinati ad eius defensam; non tenetur etiā pro dicta imputatione. Nam quod ex ea caussa ille ipsum Alexand. occiderit, deponit primus testis de auditu publice, secundus de auditu proprio a dicto Nic. qui addit, etiam de venditione suorum bonorum per eū facta, & idem deponunt sextus, septimus, nonus, duodecimus, & 54. plures etiam deponunt nunquam audiuisse Magist Bartholomæum conquerentem de eo Alexan. vel fuisse ab eo affectum iniuria, sed potius fuisse eius amicum, vt primus, tertius, quartus, quintus, vndecimus, & decimustertius, ex quibus verendum est, ne ob torturam mag. Barth. ea fassus fuerit, quæ in dicta inquisitione continentur.

Quod satis indicat id, ex quo ille Ant. Orlandinus fuit in suo examine toties varius, sicut etiam mag Barth. toties vacillauit super hoc facto: sed quicquid sit, admisso etiam quod ipse mag Barth. mouisset, vel moueri fecisset dictum Nicolaum inimicum dicti Alex. ad illum occidendum, cum ipse id esset alioquin facturus, propter eius propriam, & particularem inimicitiam, vt ipse fuit toties confessus & protestatus, omnia supra deducta in præcedenti casu homicidii d. Simonis, huic etiam optime conueniunt, quia non præsumitur mandatum, sed persuasio, & exhortatio, seu consilium tantum, & mitiori ac extraordinaria pœna veniret plectendus, *vt s.* Et hoc casu confessio facta ei non obest, *secundum Ang. in his terminis, & in d. cons. 22.* quia confitens † non potest facere id, 20
quod nō est delictum, delictum; vel si est leue, graue, cōtra iuris dispositionem, *Ang. cons. 303. formata fuit, Rom. cons. 113. pro decisio. 2. colum. Cran. cons. 129. num. 7. Paris. etiam ad propositum d. cons. 166. nu. 12.* Et potest ipse reus † confessionem suam declarare, & etiam reuocare, *Anchar cons. 24. visa inquisitione 2. colum. Brun. in trac. de indic. & tortu. 2 par. 6. par. 6 quæst. nu. 20. Marsil. in l. 1. §. si quis vltro num 60. de quæst.* maxime probando errorem, 21 c
prout præsupponitur probasse, *Aret. in cap. cum dilecti. colum. penult. de accusat. Boss. in tit. de confessio num. 31. 36. 60. 75. & 80 in tit. de defens. reorum. num 46. & de tormen. num. 47* Concludo itaque, ipsum inquisitum non posse puniri, nisi pœna extraordinaria, quæ, ex hoc etiā veniret minoranda ex quo diu, scilicet per annum, & vltra, passus fuit multa in carcere, & tormentis, *iuxta tradita per Tiraq. in tract. de pæn. cau. 41.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Hic exsilio fuit ex Principis benignitate dignus, licet summo iure mortis reum sententia statueret.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Mandator ille est, qui mandat delictum cōmitti propter seipsum mandantem; persuasor autem dicitur ille, qui persuadet propter eum, cui fit persuasio; conductor deinde dicitur ille, qui hoc facit data pecunia, *ita Part in l. non solum. § si mandato meo ff de iniur. & Harm. libro 1. pract foren. tit. 25. obseru. 5.* Sed quæstio est, an ille, qui annuit tantum, & approbat crimen, de quo fit mentio, sit mandator, vel persuasor dicendus? res vt ego iudico, est definienda secundum memoratam distinctionem, nec verba sunt respicienda: quia vel rogo, vel mando, vel cōsulo, vel persuadeo non differunt, vis est in negotio, ad quem pertineat: excusarem tamen illum, qui nec probaret, nec improbaret, nisi eius esset auctoritatis, vt approbare censeretur non improbando: sicuti opem dedisse maleficio dicimus, quia arma habuit licet non mouerit,

Inno. in c. commentiam de cler. percuss. Fel. in c. sicut dignũ. de homic. Marsi. qui multos allegat in prac. in §. constante. n. 46 cum seq & §. pro complemento. nu 35

6 Minæ sufficiunt ad torturam, [illegible] simplices sint, sed si prouenia̅t ab homine solito minas exequi, adeo fortem constituunt præsumptionem, vt possit minãs condemnari, *ita Hartman. in pract. foren. lib. 1. ti. 21. obseru. 3.* Ego vero contrarium sentio, quia communis est opinio,* quod minæ istæ faciant solum indicium ad torturam, *Blanc. in tracta. de indic. num. 183. Soarez in thesau. in verbo mina, num. 158.* Sed vt ostendamus virum illum eruditum nequaquam deceptum fuisse, & sic minas inducere quandoque condemnationem, est distinguendum, homicidio commisso: aut ignoratur a quo sit commissum: aut scitur commissum fuisse a minante, dubitatur tamen an animo deliberato in primo casu non præsumitur contra illum, qui minari quidem, sed exequi non consueuerit, *vt communiter * tenere dicit Imo in l. fin. colum. penul. ff. de de hered. instit. Blanc. in l. fin. num. 183. de quæst. Menoch. de arbitr. c. 361. num. 39. in fin.* At contra euenit aduersus illum, qui non temere minas effutire soleat, *ex Iason. l. 1. C. de seru. fug. Feli. in c. cum oporteat. num. 9. de accus. & Menoch. & aliis supra adductis.* Secundo casu minæ sufficiunt ad condemnationem, quia cum iam constet de delicto, minæ occidendi arguunt animum occidendi, *Mant. consil. 325 num. 10 in [illegible] Socin. consil. 4. volum. 3.* Imo idem est, etiamsi non sit solitus etiam minas exequi, quia in hoc casu cum executus sit, non respicitur an sit solitus exequi, *Blanc. in d. l. [illegible] ver. & ex hoc dico. Menoch. d. ca. 361, num. 30. & Mascar. in tract. de probatio. in verbo. animus conclusio. 98. num. 8.* quod sane est tum notabile, tum rationabile.

6 Reuocare potest, si erronea sit, sed si iam sit accepta, neque etiam incontinenti, nisi docto de errore, [illegible] est recepta Doctor. opinio *Bald. in l. gallus, §. 1. ff. de lib. & posth. Cæpol. cautè 69. & 163 ceteros huius opinionis auctores refert Tiraq. de retract. tit. 2. §. 1 glo. 6. num. 12. Rim. iun. cons. [illegible]9 nu. 44 in t.* Error poterit multis modis demonstrari [illegible] a confess. Primo ostendendo rem [illegible] aliter habere, *vt in l. post diuisionem ff. de iur. & fac. ignor. an. vbi Bal. & alii quos adducit Socin. consil. 25. num. 3. in quarto, de hoc modo tractat in his terminis Sec. reg. 64. 65. & 66* Secundo *B[illegible] in l. error nu. 11. C. de iur. & fac. igno.* dicit iuramento posse quis affirmare se errasse. Tertio ex coniecturis potest error probari etiam fa[illegible] proprii, *vt scribit Bart. in l. non fatetur. nu. 10. ff. de confess. & Doctor. in d. l. error.* In re nostra est distinguendum: aut est confessio facta in tortura: aut sponte, & rati[illegible]ata extra tor[illegible]ta. In primo casu mitius agimus: in secundo vero, omnino est probandus error, nec sufficit probare per torturam, nec aliquid deducere, quod possit stare cum confessione, *Clar. in §. fin. q. 55. vide Dena. quæst. 3. reg. de iudiciis, ver. confessio.* E[illegible] hoc habet locum in errore facti, quia contrarium est in errore iuris, *Marsi. sing. 257. Blanc. de indi. nu 18.* Ego in tribus casibus etiam coniecturas admitterem. Primo, quando verisimilis est error, vt si quis in tortura noluit fateri, quia si sponte fateatur, præsumitur errasse, & non verisimile non officit confitenti, *Bald. in l. si quis hoc genus. C. de episcop. & cleric. Dec. consil. 596. ad dubia. numero 9. Marsil. de probatio. in Rub. numero 108. & in l. 1. in principio. numero 35. ff. de quæstio.* 2. si ea iudicis multiplici, & intricata interrogatione facile fuit errare, *ad not. per omnes in l. 1. § si quis simpliciter. ff. de verborum obligat. & per Felyn citantem alios in cap. sancta Crucis. colum. 2. de rescript. per gloss. & Doctor. in cap. 1. de confess. in 6. [illegible] in l. 2 §. quod obseruari C. de iuram. calum.* Tertio cum Paulo Iurisc. grau[illegible]o, hominis rusticitati & simplicitati parumper indulgen[illegible]m esse existimarem, *l. 2. ff. de in ius vocan.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CIV.

Occidens bannitum, qui habebat saluum conductum, ignoranter, an excusetur, & quid si ille tolerabatur.

SVMMARIA.

1. *Gratia est nulla, non expressa qualitate delicti, ob quam Princeps illam non concessisset.*
2. *Saluusconductus non tenet, si in illius impetratione non sunt expressæ omnes qualitates delicti commissi.*
3. *Bannitum non licet occidere impune, facta promissione de non offendendo.*
4. *Saluumconductum non debet concedere Princeps, prima non concordata parte.*
5. *Bannitum occidens, habentem saluumconductum ignoranter, non punitur, & quid si ille erat in ciuitate toleratus.*
6. *Banniti toleratio quomodo intelligatur, ac distinguatur.*

IVridicam arbitror esse conclusionem supra firmatam per supradictos excellentes Iureconsultos, excusandos esse carceratos a pœna homicidii duobus illis rationibus per eos abunde comprobatis, altera scilicet ob nullitatem securitatis, vel saluiconductus, altera ob præsumptam ignorantiam eius concessionis. Nam quod ad primam rationem attinet, dubium non est, quin ille homicida, qui securitatem impetrauit, cum homicidium qualificatum commisisset, occidendo sub fide data proditorie illum Dom. Bapt. Toninam debuisse hanc qualitatem exprimere, quæ potuisset mouere Principem ad denegan[illegible] ali[illegible] obtenta foret nulla, *Bald. consilio 400. quod inc. in p[illegible]mo volum. Felyn. in c. p. ex literis. ver. tertio, de effic. del[illegible]g. Rum. consil. 98 num. 14 in 4. Cariet. in practi. crim. §. 6. num. [illegible]2. Ægid. Boss in trac. de remed. ex sola clemen. princip. num. 37 per trad. per Felyn. in cap. super literis, num. 8. ver[illegible] [illegible]p[illegible] emendasset, de rescriptis, & propius ad terminos nostr[illegible], Alexand. supra citatus in allegato consilio 114. in t.* qui l[illegible]quitur in eo, qui obtinuerat gratiam subreptitiam, & [illegible] erat occisus op[illegible]ra vxoris, quod consilium sequitur [illegible] [illegible]li[illegible] et citat sub alio numero *in l. nec damnosa. post prin. C. de prec. imper. offer.* Et in terminis s[illegible] securitatis [illegible]ito concessæ, non expressa qualitate delicti, firmat [illegible] Magalot. *in tracta. securita. ac saluicond. in 2. par. 3. & 4 pag.* Dubium autem non est, quin grauissimum fuerit delictũ [illegible]lius homicidii sub fide data perpetrati, cum non licuisset etiam occidere bannitum impune, data fide de non offendendo, vt per plures rationes huic casui optime inseruientes, abunde concludit Igneus *in [illegible] 3. § si ex stipulatio. nu. 41. ad fin. vsque ad § de senat. consul. [illegible].* quam quidem pessimam [illegible]ius delicti qualitatẽ, [illegible] intellexisset ille Princeps, cui dubium, quod securitat[illegible] [illegible]psam nunquam cõcessisset, sicut [illegible] m quilibet alius bon[illegible] Princeps denegasset, & tanto magis, quia licet possit id facere, non tamen debet, maxime parte nõ concordata, *vt per eundem Magalot. in 1 par. d. tract. 4. pag. & seq.* & ea concessa, non esset obseruanda, *vt trad. idem in 2 par. in prin.* Respectu vero secundæ rationi, licet sciam [illegible] *in l. qui cum [illegible] ne nu. 4 & Cagn. nu 12. ff. de reg. iur.* videri esse contrarium [illegible]ntentiæ [illegible], quã tenuit Castr. *in allegata supra con. l. 199 in primo, alias 34. in antiquis* tamen c[illegible]munis* opi. est pr[illegible]st. quod excus[illegible] ignorans [illegible]uum conductum si occidat bannitum, *vt ex supra [illegible] per alios Mag. subscribentes consil. 11,* *Bal. cons. 9. ad euidentiam, tertio volum. & fuit 142. in quarto, Ange. con[illegible] 288. viso themate. nu. 6. videatur, & Corn. consi. 47. in primo firmat Benedict. de Plumbi. in l. 24 ad crimen. num. 82. de publ. iudi. Farinac. in d. 6 num. 204. Blanc. in practi. crimin. in ver. incipit ignorantia. num. 183. & sequen. fol. 509.* Quam opinionem parum sibi constans, tenuit [illegible] ipse *in allegato cons. 327.* in qua caussa pro eadem [illegible] etiam respondit Gozad. *cons. 61. quam etiam sequitur fuit;*

Soc.

Socinum consi. 35 num. 12. 1. volum. Ex quia aliqu[illegible] [illegible] ctum [illegible] ra de [illegible] ipsius banniti, quo[illegible] ca non ob[illegible] huic [illegible] clusioni, qu[illegible] nu[illegible] ca const[illegible] viden-dus est [illegible] Ru[illegible] *con[illegible] 85 in 4.* qui di[illegible] uen-do plures cas[illegible] larat q[illegible] p[illegible] o sit intel[illegible] ban-nitum tolerari in ciuitate [illegible] C[illegible]stro, tam[illegible] cet-iam casu, minori pœna venirent occisores [illegible] ndi. *secundum Dec. in d. consil colum. fin. & Mag[illegible] ot [illegible] pag. pen. dicti tracta.* Ex quibus pred[illegible] (*quod aiunt*) mani-bus in hanc sententiam præd[illegible] orum magis. V[illegible] rum, concurro, de sola subscription[illegible] equisitus.

Laus Deo Opt. [illegible] Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Opinio hæc videtur tu[illegible], quia ignorantia præsumi-tur, nisi apertissimum [illegible] tomnibus de s[illegible]uo co[illegible]du-ctu. *Mascar. in tract. de probat. in verbo bannitum, concl. 162. nu. 18. 2. & est communis, vt refert Bursa. cons. 134. nu. 19. & adducit Cep. con[illegible] 39. in crimin. & Duen. [illegible]g. 68. num. 2.* sed neutrum inueni hoc dicentem: nam Duenas loquitur in alia quæstione, quando occiditur reban[illegible]itus, sed non cancellatus, de qua re nos non loquimur, ne cœ-lo terram misceamus.

b Sed [illegible] accedat tolerantia, tunc vereor [illegible]atis probari scientiam, vel præsumtiue saluiconductus, & maxime si toleretur ab eo, qui facultatem h[illegible]bet & bānniendi, & [illegible]a-cultatem concedendi securita[illegible], *Marsil. sing. [illegible]. Alex. consi. 1. col. vlt. in 2. Mascard. vbi [illegible]pra, nu. 7. [illegible] vide Bero. consi. 54. nu. 33 in 2. & cons. 182 in 3.* q[illegible] [illegible]ura refert ad materiam huius consultationis. Nos pe[illegible] [illegible] ie ista adiecimus: nam & oscitanter D. Consultor solo subscri-ptoris munere persun[illegible]us est.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CV.

Rixæ int[illegible] ruenlens non constito de tra[illegible]tu habito, sed ensem tantum euaginan[illegible] vt se a cane quodam de-fend[illegible]ret, an dicatur opem dedi[illegible] rixantibus, cum sit æ-que amic[illegible]s ambobus.

SVMMARIA.

1. *Condemnatus debet ab[illegible]lui ista opposita & probata ex-ce[illegible]ne, quæ a principio. [illegible] adducta eadem effecisset.*
2. *Inquisitio succedit loco libelli, & probat contra cu-[illegible]num.*
3. *Qua[illegible]itas delicti ex facie inquisitionis deprehenditur.*
4. *C[illegible]gre[illegible]us vnusquisque in rixa tenetur, solum de eo, quod ecit.*
5. *Te[illegible] [illegible]fises innuantes imputatum, probant contra cu-riam.*
6. *Ca[illegible], non data opera, quis præsumitur malefico inter-ue[illegible]e.*
7. *Tr[illegible] habito, non dicitur quid deinde fa[illegible] tum in ri-xa [illegible]mpliciter.*
8. *Te[illegible]s etiam parum idoneus probat, si alij non interfue-runt.*
9. *Probatio si e[illegible] difficil[illegible], sufficit illa qua[illegible] t per coniectu-r[illegible].*
10. *Prob[illegible]io vera, fit ex pluribus indicijs & præsumtioni-bus.*
11. *Defe[illegible]o prob[illegible]tur per te[illegible] domesticos inhabiles, & suf-fi[illegible] [illegible]m semiplena probatio, nu. 12.*
13. *Ex[illegible] [illegible] contra damnatum, ex debili-bus indicijs.*
14. *P[illegible]obati [illegible] fama [illegible] spontanea comparitio, ar[illegible]uit innoce[illegible]em.*

DOm[illegible] [illegible] [illegible]s, venit liberand[illegible] sa-ca[illegible] [illegible] condemnatio[illegible] co[illegible]a-cta, propt[illegible] [illegible] quo satis d[illegible]us inno-centia c[illegible] p[illegible] vt [illegible] tutum, *qualiter & quando p[illegible] [illegible] in cau[illegible] criminalib. [illegible]* Quod a[illegible] [illegible] d[illegible] a[illegible] si post bannum bannitus [illegible] co[illegible]demnatum compareat, & op-po[illegible] ionem, [illegible] principio opposita, non d[illegible] [illegible] econd[illegible] [illegible] pro-bata [illegible] *Marsil. in [illegible] 2. [illegible] quem. & [illegible] 4. num. [illegible] & [illegible] de Arno. [illegible] Carrer. in pr[illegible] crimin. [illegible] num. [illegible]* In proposi[illegible] ipse Domi[illegible] fui[illegible] inqui[illegible] [illegible] cum [illegible] omi[illegible] [illegible] g[illegible] o princ[illegible] [illegible] vna nominati[illegible] & [illegible] fons[illegible]s Ve[illegible] [illegible] m[illegible] [illegible] ex altera parte, simul [illegible] bus euaginati[illegible] mut[illegible] rixati fu[illegible]unt, & præstante[illegible] [illegible] em auxi[illegible] [illegible] opera-tiuū in di[illegible] a rixa, Al[illegible]nf[illegible] uit vulneratu[illegible] [illegible] vul-ner[illegible]s, & [illegible]bricius v[illegible] vulnere intact[illegible] [illegible] idem inq[illegible] o probat contra [illegible]uriam inq[illegible] *Calej in deci[illegible]ione 5. [illegible] de [illegible] [illegible] secundum volum. [illegible] l. criminal[illegible] [illegible] numero 3* nam illa [illegible] di[illegible] [illegible] co[illegible] *[illegible] & quand[illegible] secundo, [illegible] D[illegible]lor. de ac[illegible] [illegible] num 54. [illegible] sequen.* [illegible] [illegible]od attendatur fac[illegible] [illegible]io-nis, vt const[illegible]et de qualitate [illegible] d[illegible]li[illegible]i, *trad. [illegible]* A-fini[illegible] *glo. in l. secunda, §. si [illegible] C. de iuramen. [illegible] in con[illegible] 101 num 17. in 2. tomo cons[illegible] crim[illegible] vl-timo loco impr[illegible]r.* Certum autem est, quod [illegible]ndo fu-nius in rixa, † qui[illegible]ibet ex cōgregatis tenetur d[illegible] quod fecit, non de eo, quod alij fecerunt, *text. es[illegible] in l [illegible] ad Cornel. de sicar. trad. B[illegible] in l non ideo minus [illegible] 8. nu-mero 30. de accus. Marsil. in d. l fi. num. 28 Grammat. late decisio. 25. num. 6. & sequen.* Et est communis opin. *[illegible] per Pet. Plaz in suo epito. delict. in cap 12. num 5.* At[illegible] [illegible] te-stibus examinatis pro parte ipsius Domini[illegible] [illegible] lat, quod in ea rixa ipse non offendit, vel vuln[illegible]rau[illegible] [illegible] Ve-rar. sed tantum quendam canem, qui illu[illegible] [illegible]me[illegible] orde-rat, vt dicunt testis ipsi, primus, & secundus, q[illegible] [illegible] [illegible]āt, quod vibrando ensem contra canem, & [illegible] do in t[illegible]m, illum fregit: dicentes etiam, [illegible]uod am[illegible] [illegible] cœ-pta rixa inter prædictos, quando ip[illegible] [illegible] abēs ensem in vagina extra [illegible]rigiam, [illegible] ni fu[illegible] captus a cane illum euaginauit, vt s[illegible] ab eo de[illegible] [illegible] [illegible] erat pro-cul a rixantib. per quinque, vel sex pass[illegible]. E[illegible] [illegible] [illegible] mine[illegible] fectu videntur etiam concludere tertius, & q[illegible]artus te-stes. Et idem etiam deponit septimus te[illegible] Io. Lud. Bon-fiolus, qui fuit etiam inquisitus vti socius dicti Gualen-gui, sed tamen non fuit condemnatus, quia purgauit o-mnia indicia per torturam, vt in suo processu, q[illegible] depo-nit, quod unquam fuere requisitia di[illegible] [illegible]o Gualengo, vt interessent dictæ rixæ, quæ casu euenit, cum d[illegible]tus de Veraria illac transiuisset, [illegible] conclu[illegible]it, quod nihil aliud fecit Dominicus, quam quod dictum can[illegible]m vulnera-uit. De qua canis vulneratione, deponit [illegible] primus [illegible] stis curiæ, receptus contra dictum Dominicum & so-cios. Quinimo multi [illegible] [illegible]bus alijs [illegible] po[illegible], quod tan[illegible]mmodo vnus contra alterum admenabat, d[illegible] [illegible] [illegible]gus, & Al[illegible]onsus de Veraria, vt quintus, sextus, & s[illegible]pti[illegible]us dictorum testium. [illegible] quartus d[illegible]ponat e[illegible] [illegible]m de [illegible] [illegible] to conuers[illegible] [illegible] d[illegible]mo Com. Hipp. & Socrati [illegible] [illegible] testes † [illegible] de[illegible]on[illegible]t, pro im-putat[illegible] probant c[illegible]ntra curiam, *Horat. L[illegible] in con[illegible] 168. num. [illegible] prim[illegible] to. consil. crimin. poster.* q[illegible]i di[illegible] [illegible] suf-ficere semiplenam prob[illegible]ionem. Qu[illegible] d[illegible] [illegible]atur [illegible] iuris præsumtione, quod quis in dubio præsumitur cas[illegible] † non data ope[illegible] mal[illegible] fi[illegible] [illegible] [illegible] *Felyn. [illegible] sicut di[illegible] num. 3. colum. in fin. de homicid. Mar[illegible] [illegible] sing. num. 28.*

E[illegible] licet nec in dicta inquisitione, nec alicubi in pro-cessu dicatur, quod ipse Dominicus ha[illegible] [illegible] tractatu cum dicto Gualengo [illegible] interuenerit dicto mal[illegible]fi[illegible]io, qu[illegible] casu non diceretur f[illegible] [illegible] [illegible], *[illegible] trad. Pl[illegible] late in d. c.* sed dicitur [illegible] ca, quod f[illegible] [illegible] [illegible]rantes a[illegible]menan[illegible] [illegible], & [illegible]amen [illegible] [illegible] fiet, & propterea fui[illegible] ipse Domi[illegible]us co[illegible] d[illegible]atus, de-beret [illegible] nunc absolui, stante testificatu d. Io. Lu[illegible] qui

omnibus interuenit, & attestatur, quod non fuit de hoc [illegible] supra [illegible] tionem quod [illegible] defens sam, [illegible] non potest, [illegible] idoneus probat [illegible]

[illegible] sextus. Nam ex pluribus indi[illegible] tionibus, [illegible] stem cum aliis adminicul[illegible] probat.

Et cum agi[illegible] probanda [illegible] admittuntur [illegible] dalitate. [illegible]

Clar. in prac. [illegible] semiplena probat [illegible]

Postremo cum [illegible] Domini [illegible] ex sistentia [illegible] men sententia [illegible] dari, vt Bossi [illegible] Sed tamen Mediol. ita seruatur [illegible] quitur, quado [illegible] commissi [illegible] Principis, quod audiantur defensiones [illegible] fuit obtentum, [illegible] decl. [illegible] Clar. in d. §. fin. q. 46 [illegible]

Quibus si [illegible] datur probat [illegible] quod ostendit in [illegible] innocentiæ, [illegible]

Laus Deo Opt. Max. [illegible]

Dominus absolutione dignus [illegible] tore Ferrariæ. *Cam. Bertaz.*

CONSILIVM CVI.

Rescripto Principis admissus ad defensiones, quid debeat probare?

Et quando associans, & assistens malefactori, & rixanti, dicatur opem præstitisse, & teneatur de associatione?

SVMMARIA.

1. *Condemnatus de iure communi non admittitur ad [illegible]*
2. *Condemnatus [illegible]*
3. *Rixanti [illegible]*
4. *Rixæ assistens ob præ[illegible] non tenetur.*
5. *Auxilium quis non dicitur pr[illegible]*
6. [illegible] *quando non adsunt* [illegible]
7. *In[illegible] indicium non potest formari stante statuto, quod debeant apparere [illegible]*
8. [illegible] *non interuenerunt.*
9. [illegible]
10. *Auxilium ut quis præstitisse dicatur, & de eo teneatur, debet constare ad [illegible]*
11. [illegible]
12. *Auxiliator in dubio [illegible]*
13. [illegible] *rixam ad [illegible]*
14. [illegible]
15. [illegible] *deponentes [illegible] non probant.*
16. *Contrarietas [illegible] hora 24. pro 22. deponunt [illegible]*
17. *Testis [illegible] in consequentiam aliqu[illegible] probat.*
18. [illegible]
19. [illegible]

N[illegible]

[illegible] obat, quod [illegible] ut per Aret. [illegible] *in l. Diuus. de [illegible]*

Et cum admittatur R[illegible] probat [illegible] per B[illegible]

[illegible]

non erat solitus [illegible] Fabr. quod est homo bonæ vitæ & famæ, & sponte se constituit in carceribus, q; est maximum signum innocentiæ, quæ probationes & præsumtiones omnes, ostendunt illum innocētem, non video, nisi nodum in scirpo quæramus, quare ipse Dn. non sit libere absoluendus & liberandus.

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

CONSILIVM CVII.

An valeant banna lata a Vicesgerēte, cōtinentia pœnas insolitas, & graues?

Reuelare quando quis non teneatur delinquentem?

SVMMARIA.

1. *Confiscationis pœnam non potest imponere præses prouinciæ, & quis alius non possit.*
2. *Locumtenens ad tempus, non potest apponere manum ad re[illegible] Principis, & pœnas graues imponere.*
3. *Bannum graue, continens pœnam, non valet Principe ab[s]ente, latum a Vicegerente.*
4. *Mandatum Principis aliquem habere non creditur, nisi ostendantur literæ.*
5. *Et maxime, vbi agitur de præiudicio tertii, & hoc habet locum in Cardinali.*
6. *Solumque ab hac regula excludimus summum Pontificem.*
7. *Bannum non præsumitur publicatum, de mādato Principis nisi constat.*
8. *Credulitas fatua & iniusta, etiam excusat a dolo.*
9. *Banno inualido & nullo, quis non tenetur parere.*
10. *Reuelare delinquentes quis non tenetur de iure.*
11. *Tempus præsens non trahitur ad futurum, vbi ius commune corrigitur, & auferuntur bona alicui sine de[illegible].*
12. *Reuelare qui tenetur aliquid Principi, excusatur, si quod sciebat, non poterat deinde exacte probare.*
13. *Reuelare quis non tenetur nisi secreto auditum.*
14. *Pœna [illegible] insolita, excusatur ille, qui præcepto non paruit.*
15. *Delictum in omittendo, est minus quam in committendo, & extra ordinem punitur pro culpa.*
16. *Pœna minuatur ob bonam vitam & famam.*
17. *Pœna ordinaria non debetur pro conatu præstando operam post maleficium non sequuto effectu.*

DOm. Ludouicus de B[illegible]leis venit absoluendus ab inquisitione contra eum formata, & [illegible] erandus a carceribus ex pluribus. Primo, quia bannum vel proclama, emissum de mandato Illust. D. [illegible] Excel. suæ emanatum nomine nō habet auctoritat. Quod constet sic præcipiendi cum tam grauibus & insolitis pœnis, nec etiam fuit primo expressum in d. proclamate, quod illud fieret nomine Ser. D[illegible] in alijs fieri solet, sed de mādato tantum ipsius Ill[illegible] D Imo, nec etiam fuit expressum vti Locum[illegible] vel Vice[gerens] Principis, quod erat ne[c]essarium [illegible] nam pœn[am] [illegible] [confis]cationis [illegible] imponere [illegible] præses prouinciæ, *l.* [illegible] *& Albert.* [illegible] *C. ne sine iussu princ.* [illegible] *de bon. damn.* [illegible] *in fin.* [illegible] *ad pro[illegible] 46. nu.* [illegible] qui loquitur in Cap[itaneo] iustitiæ Med[iolani] [illegible] habebat [auct]oritatem, & est de maioribus [magi]stratibus [illegible] etiā non seruata dispositione [illegible] *vt Be[illegible] trad.* [illegible] *dem* [illegible] *nu. 10.*

[illegible] quod [illegible] ipsum [illegible] D [illegible] [Vi]ceg[erens] [illegible] quam [illegible] *Bart.* [illegible] que [illegible] anum appon[illegible] quamdiu nō est Locumtenens, vel Vicege[rens] [in] perpetuum, [ve]l ad tēpus, *Fel. qui pulcre de Iar. in c. qua in E[illegible] col.* [illegible] *32 4. declaratio. de constit.* & *Boss.* [illegible] *tit. de prin.* [illegible] *nu. 57. & seq.* Vnde cum hoc fi[illegible] [st]atum princip[is], com[illegible] nandi pœnam hanc insolitam mortis, & bonorum [confisca]tionis, ac etiam rebellionis, non creditur bannum & decretum huiusmodi [v]iribus sustinere. Et quod principe absente, non valeat tale vel simile bannum, † [v]oluit etiam *Iaf. in d. consil. 46. num 1.*

Tertio, quatenus ipsa Illust. Domina habuisset talem auctoritatē & potestatē a Principe, id d[ebui]t tamen banno exprimi, & etiam regi[str]ari, cum nō credatur etiam maximo viro de mandato † Principis, nisi ostendantur literæ. *l. 1 vbi Dec. nu. 16. C. de mand. princ. Bar.* [illegible] *Plat. & alij in l. probationum.* [illegible] *de iur. fisc. lib.* [illegible] *nu. 2. C. de superin. lib.* [illegible] *Abb. consil. 94. nu. 3. 2. vol.* [illegible] *Corn. consil. 1* [illegible] *in fin. 1. volu. Anto. Gabr. lib. 1.* [illegible] *tit. de probat. concl. 3 nu. 10. & ad propositum Iaf. in d. consil. 46. n.* [illegible]. Quod procedit etiam in Card[inali] quando [illegible] agitur d. præiudicio tertij, *Ang. consil. 182 mandatu Principis. decis. Tholos. 463. & 1. in addit.* [illegible] *in l. admonendus, nu. 129. ff. de iureiuran. Gabr. d. conclu. 9 & 13 Vantius tracta. de nullita. sub tit. de nullita. ex defect. iurisd. nu. 16* vbi ab hac regula excludit solummodo summū Pontificē, † *Iaf. in consil. 104. 1 dub. 1. vol.* Et ad propositum nostrū est decis. Pedemontan. *71 nu. 12. & seq.* Et quod fit inferendus tenor, trad[it] [illegible] *C. de superin. & Vant. d. tra[ct.]* [illegible] *de nullita. & defect. citat. nu. 47.*

Quarto deberet etiam constare, quod ipsa Illustris Domina dedisset talem cōmissionem sic, & eo modo, & forma public[a]ndi dictum proclama, q[ui]a n[on] [præ]sumitur sic mandatum, † etiam quod ipsa tunc [illegible] in ci[ui]tate, *vt in terminis trad. Octaua. in d. decis. Pedemont. nu. 12. & seq.* Et huius mentis in indiuiduo est etiam August. Bero. in simili proclamate, & banno, *in consi. 163 num. 4. 3. vol.* Quod maxime procedit, quia fuit etiam relatum, fuisse plura addita dicto proclamati pe[r] [illegible] [a]lios, ipsa Illustr. Domina horum inscia & ignara.

Quinto, etsi poss[e]t t[e]n[er]e ipsum proclama & bañum, dein[de] valuisse, negar[i] [illegible] non potest, quin ipse Dn. Ludouicus iuris ignarus, potuerit credere, dictum fuisse ad terrorem, vt fiunt vt plurimum similia banna, & non valuisse, nec teneri illi parere: cum enim exigatur dolus, vt quis incidat in has maximas & grauissimas pœnas, propter caussam iniustam & fatuam credulitatem [ex]cusatur a dol[o] & per consequens a pœna. *leg. igitur ff. de liber. cau. traquel. in tract. de pœn. cau. 43. & sta in his terminis trad.* [illegible] *d. consil. 46. num. 4. & col. 4. vers. & deci. prædicta 71. num. 16. & 17.* licet si teneremus fuisse nullum & inualidum, (vt supra constat fuisse re vera,) non teneretur parete. † *l fin. vbi Barto. & Ang. C. de* [illegible] *lib. 10 Ias num. 3. & Cland num. 4 in l.* [illegible] *quis sub[illegible] non obtempe. Brun. consil. 17. nu. 41. & in te minu Ias consi. 46. num. 4.*

Sexto, admissa etiam validitate banni, sine præiudicio veritatis, adhue [illegible] [Domi]nus Ludouicus, quia cum de iure [illegible] non ten[eatur] [illegible] [reu]elandum [illegible] *vbi* [illegible] *de condi. ob in p. cau. & l.* [illegible] *C. de* [illegible] & vigorem ban[ni] & [p]roclamatis co[m]pr[eh]enditur[illegible] qui [illegible] tantum vbi exst[ar]e[nt] delinquentes te[m]po[re] proclamatis, & sic de præsenti [a]d eos denuntiandum & reuelandum in continenti post publicationem [p]roclamatis, vt in p[ro]clamate, & [ip]se d. Ludouicus tēpore publicationis proclamatis nullam eorum [sc]ientiam haberet, sed post, [illegible] [ip]sum illum non [illegible] quia quand[illegible] quæ ius cōmune corr[igit], & aufert bona [illegible] cui, [illegible] tempore [illegible] *Bart.* [illegible] *forma, ad fin. per illum tex. vbi quo sentit* etiam

etiam Bald. illo, 2. colum. & firmat Ioan. de Plat. nume 2. vers. hac tamen translatio. C. de iure fisc. lib. 10. & ad propositum tradit etiam Octau. d. decis. Pedemont. num 13. Et in indiuiduo in simili banno, *Bero. d. consi 163 nn 9.*

Septimo, cum Dominus Ludouicus nesciret aliter in rei veritate vbi essent dicti delinquentes, nisi ex relatione Com. Io Baptistæ Sacrati, & non poterat probare, illum sibi talia dixisse, si ipse negasset, excusatur a pœna, cum secundum communem opinionem * qui tenetur reuelare † aliquid Principi, non tenetur ad id, si nō potest id quod reuelat probare, [b] & fabam in caput sibi colleret, *vt ad propositum trad Neviz. in Syluanupt. lib. 3. n. 45. & seq. & Faller in pract. crim. canonica, cap. 8. n 29.* Et ad propositum etiam in statuto cogēte scientes ad reuelandum, & loquente per verba similia huic proclamati vt si quis ex aliquorum sermone, licet non manifeste deprehenderit, vel alijs signis, ac indicijs coniectauerit, vel compererit aliquos aduersus Remp. &c. *trad Nat. in consil. 665. nn. 9. & seq.* quia illud procedit, modo ea quæ intellexerit, & illa indicia posset probare, & non aliter.

Octauo, quando secreto quis ab amico audiuit aliquid, quod sibi reuelauit, nō debet illum prodere, prout hic fecisset, & prodidisset Co. Io[an] Baptistam, *vt inde ad proposit. Soc. in consil. 102. n. 3. 4. vol. Lancel. Conrad. in t[empl.] [iu]re fuit nu. 13. & admittit Clar. in pra[ct.] crimin. qua[est.] 27. ver[s.] [...]en sed quaro.* Et tanto minus, quando mitteret se in periculum [c] vitæ, & in discrimen, prout hoc casu fecisset, *Faller. d. cap. 8 num. 31.*

Nono, & [u]ltimo, stante quod pœna † apposita in dicto proclamate f[u]it ins[o]lita, & vix reperiretur aliqua similis tali banno apposita, vel comminata, excusatur is, qui tali præc[e]pto non paruit, *Bruu. consi 87 nu. 41. e Menoch in consil. [...] num 343. & Benedic. de Plot. in consil. 3. [...]mo consi[l.] crimin. vltimo loco impressorum.* Quibus si addatu[r], quod hoc fuit delictum † in omittendo, quod longe minus est quam delictum in committēdo, & extra ordinem debet puniri pro culpa, nisi concurrat dolus, *vt per Octauia. d. decis. 71. nn. 37.* E[t] non debuit apponi maior pœna non reuelantibus, quam ipsis net delinquentibus pro eorū delicto impo[neret]ur, *vt per Bero in d. consil. 163. n. 6.* Et q[uia] constat d[e] b[...] & fama, ac probitate h[u]ius iuuenis, nō soliti contrauenire mandatis Principis, † quod facit minorari pœnam, *vt per Cror. in c. vt animarum, 5. [...] colum. fin. de constit. in 6. Gramm. d. dec. [...] nu [...] & 23. nn. 7.* Et tollit indicium contra cum [...], vel culpæ, *O[cta]uia d. decis. nu. 26.* certe ve[...] [...]erandus, & tan[to] magis, cum satis si de[...] [...]uit pœnam ob longam carcerationem, & ex[pen]sas [...], qu[o]d eti[a]m con[side]ratur ad pœnam limi[tan]dam, *Tiraq. in tract. pœdi. [...] de pœn. caus. 41.*

Et sicut ipse Dn. Lud[o]uicu[s] n[on] potest de iure ten[eri] pœna pro[cla]matis prædi[cti], ita [...] nulla pœna [...] pot[...] b[...] lationem [...]ius pal[...]dai di male [...] [...]rous, vt aufugerent, cum illud eis non dederit, ex quo vt audi[...], iam rece[ss]erant cum enim, si eos in do[m]o receptasset (circum[s]cripto proclamate incurrisset tantummodo pœnam lib. 50. ex form[a] st[at]uti, pœna re[ci]piēt[is] malefacto[r]em in domo, &c. fol. [...]o, certe pro nudo tractatu de dando [e]i pallium, vt irent ad ecclesiam, vel monasterium Seruo[ru]m, non posset teneri ad aliquam pœnam, [n]on sequuto effe[ct]u, saltem ordinariam, *Bald. in l. non idea minus. col 5. num 16 C. de accusat. Mar[s]il con[s]il. 5. numero 1 [...] rammat. voto [...] numero 17. & voto 19 numero [...] numero 8 Socin iun. consil. 3. numero 3 certe vsla* Et [...] [...]musi[...] [q]uibus, vt ex pœna statuti con[...] *[...] [...] Lar. dict. §. fina. quæstione 99. fere per totum.*

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

Post longam carcerationem fuit iudicatum denique, inquisitum non teneri illis pœnis grauissimis proclamatis.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a In hac causa consuluit Rim. iun. *consil. 327.* vbi facit, ni fallor, mentionem huius consultationis, tu multa vide in hanc rem.

b Hoc idem tenuerūt alij, *Dec. in l. culpa caret. ff. de regul. iur. in cap. 1 de offic. deleg. Feli. in c. de cetero, de re iudic.* Ang. ex Bald. in quodam consilio ita limitabat regulam, *in tract. malefic. in verbo, & has tradito, ver. quod crimen, num. 11.* Et procedere etiam dixerunt aliqui in crimine læsæ maiestatis, de iure scilicet, non autem in practica, *vt scribit Rossi. in titu de crimine læsæ maiest. num 49.* vbi dicit, vidisse in frustra discerptum quendam ciuem Mediolanensem ob hoc idem. Quod procedere in hær[e]si scribit Campeg. ad Zanch. *cap. 3. ver. nec valet glo* qui quilibet catholicus tenetur indicare hæreticum absolute, *Io. Rosas in sing. fid. singula. [...] Zanch. c. 5. de haret n. 4. Simanc. de catho instit. cap. 19.*

c Est casus singularis, vt excusetur quandoque aliquis ob metum, vel oblationem etiam in hæresi. Hunc [re]fert Franc. Pegue. *in 2 par. direct. schol. 59 ver. & no[n] [v]idetur.*

Clau[d.] Bertaz.

CONSILIVM CVIII

Stante proclamate quod ij qui laruati alios off[e]ndūt, vel econtra a laruatis offend[u]ntur, tali pœna plectantur, an habeat locū in eo, qui laruatus laruam deposuit, & postea rixauit.

Et si propter minas & verba petulantia quis aggressor probari possit.

SVMMARIA.

1. *Minæ faciunt iniuriam minato.*
2. *Mentita dicitur ea, quando contrarium eius allegatur, quod a nobis fit prolatum.*
3. *Iniuria dicitur [si] quis dicat, quod plus valet equus suus qua[m] capilli [tu]i.*
4. *Proclamata debent declarari per legem antiquam.*
5. *Sta[tu]tum vnum recipit interpretationem potius ab alio statuto, quam a iure communi.*
6. *Alternatiua pars vna declarat alteram.*
7. *Pœna minoratur, quando quis iusto dolore motus fuerit ad vlciscendum iniuriam.*

COncurro in sententiam clarissimi Phumbini, mihi maioris honorato quod Dominus Iosephus Ferianus nullo modo possit teneri pœna proclamatis, qua tenentur ij, q[ui] laruati alios offendunt, vel econtra, qui offendunt laruatos, quia ipse non fuit auctor [r]ixæ, sed ille Ferianus, qui nimis petulanter loquēdo ei mini[t]atus fuit, quod etsi haberet illum notum, nihilominus illum etiā retroced[ere] fa[c]ere[t], [n]am [e]x minis [fi]t iniuria minato, *l. [...] apud [L]abeonem. [§. ...] de iniur. Mars. in § diligenter. nu. 39. in pract. crim. Iul. Clar. in pract. crim. in §. iniuria, in prin.* N[on] est dubi[um] [m]odum, quin ei intul[e]rit i[n]iuriam: ex quo cum i[pse] [D.] Io[sephus] h[o]c d[i]x[isse]t, quod si e[u]m notū haberet, non ita diceret, v[e]l faceret, cum retrocedere, respondi[...] nisi illum cognosceret idem etiam facere[t], q[...]d ai udi[...] [...] mi contrarium eius quod affirm[au]at Dn. Ioseph & [s]ic [...] certo mod[o] ipse mentiebatur. [E]t ad hoc faci[u]nt trad. per Bartol *in l. [it]em apud Labeonem. §. ait prætor. [...] n. ff. de iniur.* Nam si iniuria alicui dicendo, quod pl[u]s valet equus suu[s] quam capilli illi[us], [b] *vt in c. cum [...]e, de re iudi.* tanto magis hoc casu quo ip[se] præt[...] f[...] di[ct]o D. Iosepho, quod esse potentior eo, vt face[re]t illum retroce[de]re.

Secundo certum est, [q]uod [...]mus ext[ra] casum proclamatis, cum ipse Dn. Iosephus percusserit dictum Ferianum non laruatus, sed deposita larua, vt testes dicunt. Nec hic casus in proclamate comprehēditur in illis verbis, *Che sempre nella presente grida se fatta mentione di*

gratuitis, fecus in non gratuitis, quia fecundum naturam contractus, intelligitur † etiam comprehenfa perfona loquentis. *Cy. & Sal. in d. l. in quifitio*, quo fit, vt cum Vincentius non potuiffet conuerfari, nec tenere amicitiam, cum Alexan d. prædicto, fi Alexander fuiffet factus inimicus d. D. Philippi, ita econtra, non debuit poffe Do. Philippus, quia refpondetur, quod Cy. & Saly. loquuntur, q̃ñ de natura contractus teneretur promittens: fi enim fecundum naturam contractus teneretur, non haberet locum illa decifio. Sed in cafu ifto non eft verum, quod fecundum naturam contractus ipfe poffet teneri pro coniunctis, vt in terminis tradit Caftren. *in dicto conf. d. nu. 6.* Nec quadrat exemplum, quod ficut Do. Vincentius non poffet tenere amicitiam cum Alexandro, fi Alexander ipfe fuiffet effectus inimicus D. Philippi, ergo nec Do. Philippus non poteft: quia cum Alexander non attineret D. Vincentio, in ipfo ceffaret ratio dictæ decifionis, fcilicet propter fanguinis coniunctionem, & propterea effet verum, q̃ non poffet cum illo tenere amicitiam, ficut etiam non poffet D. Philippus cum coniunctis dicti Dom. Vincentij, fi ipfi coniuncti inimicarentur illi, ex quo fibi non attinerent, & in eis ceffaret illa qualitas coniunctionis, quæ cauffat hoc difcrimen: & ceffante ratione decifionis, ceffat decifio, *l. quod dictum ff. de pact.* deficiente igitur hac qualitate, exemplum non ꝓcedit, & ceffat dubium.

Quod autem poffit teneri Do. Philipp quia cibum, & potum præbuerit Petr. Rug. & alijs effectis inimicis Do. Vincent. tollitur, ex quo non conftat, quod ipfe fciret illos effe eius inimicos, & interueniffe homicidio, commiffo in perfonam Io. Bap. eius fratris, & ignorantia facti alieni præfumitur, *l. verius, ff. de probat. l. fi. pro fuo* & non te-
34 b netur receptatus † bannitum, nifi id fcienter^b faciat, *Bar. in l. 1. ff. de recep. Plo. in l. fi quando nu. 857. C. unde vi.*

Sicut etiam non obftat, vt etiam dicitur in dubijs, q̃ prohibitio facta de receptando Rofeghinum coniunctũ Herculis, declaret partes intellexiffe effe prohibitam receptationem coniunctorum, quia vna pars declarat aliã, *leg. fi feruus plurium, in fi. l. qui filiabus. de leg. 1. leg. nummis de*
34 *leg. 3.* & vna claufula † ambigua declaratur per aliam, *l. vtrum. ff. de petit. here. vbi Bar. & faciunt tradita per Affli. in c. hic finitur lex Federi §. contra omnes*, quod quando apparet ex verbis promiffionis perfonas comprehendi, nõ habet locum dicta regula, & maxime quia fuit promiffum cum iuramento obferuare conuenta, quo cafu præponderat religio iuramenti vinculo naturali, & affectioni, ac coniunctioni, *Ifer. & Affl. in d. §. contra omnes.*

Quia refpondetur, quod imo illa prohibitio facta refpectu Rofeghini coniuncti probat, quod licita eft receptatio coniunctorum, quia prohibitio vnius ex coniun-
36 ctis † firmat regulam in reliquis conceffiuam, *l. cum prætor, ff. de iud. l. maritus, C. procurat.* ficut exceptio firmat regulam in ceteris non exceptis, *l. nam quod liquide, §. fin. ff. de penu. lega. l. quæfitum. §. denique. ff. de fun. inftruct. Cag. in leg. prima, num. 25 ff. de reg. iur. poft alios, Dec. confil. 197. num. 3. Ruin. conf. 74. num 6. & in confilio 219. num. 3. primo volum. & Alex. in conf. 1. num. 9. & 10. lib. 7.* Et hoc modo vna pars declarat aliam inftrumenti, & aliter non: quia non verfamur in illa quæftione, an qualitas expreffa in vna parte, cenfeatur repetita in alia ad declarationẽ, in qua etiam effet ftandum opinioni negatiuæ, *per decifiones plurium, relatas per Dominum Vbertin. alias in folutionibus dubiorum citatum, in l. fi. C. de edict. diui Adrian. tol numero 69. & in alus locis alias citatis*, fed in prohibitione, & exceptione facta refpectu vnius, quæ, *vt dixi*, cenfetur concedere & firmare regulam in ceteris.

37 Ad id autem quod dicitur de iuramento † refpondetur; quod illud procedit in contractu feudi, fecus in alijs conuentionibus, *vt etiam refpondet Caftrenf. in dict. conf. 295. num. 6. & admittit Ruin. dicto conf. 43. num. 18. in 4.* Præter id, quod etiam dici poteft iuramentum hoc cafu non ligare animam Domini Philippi, † heredis patris qui hoc iurauit, *cap. veritatis. de iureiur. & Socin. conf. 40. column. pen. 1. volum. & Alexan. confil. 129. ante fin. 6. volu.* 38
& ex quo iuramentum, † eatenus fe extendit, quatenus fe extendat contractus iuratus, *l. fi. C. de non numerata pecunia, Barto. & communiter alii, in l. fed & fi quis, §. quæfitum. ff. fi quis cauti.* & ex forma conuentionis non comprehenduntur cognati, vel coniuncti, vt fupra per plura comprobatum eft, ceffat omnis difficultas. Ceterum, quia vt alias etiam dictum fuit, Dominus Philippus non duxit dictum Alexandrum ad cœnandum ibi, nec pars aduerfa vnquam hoc potuit probare, fed iam ille illic erat, cum ipfe illuc acceffit, & inuitus illum receptauit, quem vi expellere non poterat, præfumitur metu illum receptaffe *per allegata. in aliis allegationibus, & præfertim per Gramma. decif. 18. num. 5.* licet dicatur in dubiis, quod non debebat timere propter coniunctionem, & quod non conftat de metu, tamen refpondetur, quod ex quo poterat compelli, nifi ceffiffet tempori, fatis dicitur compulfus, & præfumitur metu † id feciffe, ad excludendum delictum, *vt per Gram. vt s.* licet non conftet minas interueniffe, *vt in cafu Marf. in allegato confi. 25. nu. 34.* 39 40

Ad id autem, quod refpondetur de fundamento, facto in expreffione Rofeghini, cuius receptatio erat prohibita, vt fupra, quod ex quo claufula generalis poft fpecialem prohibitionem fubfequitur, non econtra, fundamentum non procedit, ex quo non eft nouum, quod quibufdam fpecialiter enumeratis, generalis claufula fubiiciatur, *gl. & Dd. in rub. de reg. iur.* quo fit, vt fatis fit, fi verbis vniuerfalib. illamet prohibitio repetita in genere fuerit, fatis apparet refponfio, cum ex fupra deductis conftet, quod imo illa prohibitio, & exceptio regulam firmauit, & declarauit in ceteris, præter id, quod non eft verum, illa verba vniuerfalia hunc cafum comprehendere, *vt clariffime fupra comprobatum fuit.*

Poftremo loco non obftat, vt dicitur in vltima apoftilla, quod licet offenfio hæc alias pœnam non mereretur, ex quo large fuit conuentum de non offendendo directe, vel indirecte, vel aliquo quæfito colore, ifta fatis videtur offenfa; † & verificatur in minima. *Grat. refponfo. 44. num. 12. 2. vol.* quia refpondetur, nullam dici offenfam, quæ pœnam non meretur, vt alias fuit dictum, quod & tradit ad propofitum, *in alleg. conf. 195. colum. 2. in fin. in 2. volum* vbi quod offenfa † dicitur omne, quod poteft trahi ad maleficium, *& Ruin. d. confil. 43. num. 16. in 4.* Et melius tenuit quam Grat. Parif. *in allegato confi. 165.* qui in illa cauffa confuluit contrarium, qui habet etiam confocium Marfil. in indiniduo, & quorum opinio fupra ex tot aliis confirmata fuit, vt amplius fuper ea non fit ambigendum. Ex quibus omnia dubia funt penitus foluta, & concuffa, nec de abfolutione horum inquifitorum, amplius hæfitandum eft, fi nodum, quod aiunt in fcirpo quærere nolumus, quod de tantis iudicibus timendum non eft. 41 42

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Additiones.

a Fauor dicitur alicui præftari, cum robur fuum cõfertur, *Inno. in c. petitio, de homicid. volunt.* Itaq; non video, quis fauor fuerit præftitus, qui repertus eft domi proprię, & non poterat eiici. Primo, non eft receptor, qui inuenit domi receptum delinquentem, *vt per Bart. in l. 1. §. quod autem. ff. de ser. corrupto. Rom. iun. confi. 319. nu. 31.* in quo cafu cõfuluit etiam pater meus, vt videre eft. Secundo etiamfi poftea fauor poffet confiderari, attamen fi a principio non fuit animus faciendi, nõ confideratur fauor per accidens, quia facientis dolus requiritur, *Bar. in l. fæpe, in fin. ff. de verb. fig. Alex. in l. fi quis opem, ff. de fur. & Caftr. in confi. 249. & alibi fæpe.*

b Scien-

6 Scientia requiritur, quia constet aliquem deliquisse, & esse banoitum, & quomodo. Plene tractatur a Simo. *de Prat. consi 81. per tot. & Burs. cons. 531.* Hinc licet principalis sit contumax, vel alio modo constet de delicto, tamen hoc non nocet auailiaoti, *vt l denuntiasse. §. qui iure. ff. de adulter. & hoc not. Bart. in l. si quis, ff. de furt.* Ex quo infero, qood in processu faciendo fautores, & auxiliatores, oportet facere fidem, quod ille cui fauisse dicuntur, sit delinquens, vt concludat inquisitio. Moneor ex Bald. *in l. 1. colum. 2. vers. 4. oppono, C. de seru. fugit.* diceote, auxilium non esse præstitum, quando oon est, vel deficit maleficium. Est doctrina Anch. *in cap. quicunque de heret. lib. 6. & ibi Archid. not.* Alia deinde circa probationem scientiæ fauentis requiruntur, de quibus aptius suo loco dicemus.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CI.

Tractatur materia occisionis, ad defensam.

SVMMARIA.

1. *Sententia non est exsequenda, si de innocentia condemnati constat.*
2. *Aggressorem licet se defendendo occidere.*
3. *Arma euaginans habet præsumtionem contra se, vt aggressor sit.*
4. *Percussio aduersarii non est exspectanda.*
5. *Armorum terror sufficit, vt quis dicatur habere iustam caussam defensionis.*
6. *Iniuria vt euitetur personalis, potest quis hominem occidere.*
7. *Initium defensionis si est licitum, omnia sunt deinde licita.*
8. *Verba demonstrant aggressorem.*
9. *Vnus quod duos aggrediatur non est verisimile.*
10. *Contestes sunt quandoque, licet se non nominent in contestes.*
11. *Testes conueniunt, licet vnus deponat pro altero.*
12. *Occidere licet habentem ensem sub brachio, & deinde illum euaginantem.*
13. *Offensionem verisimiliter timens, potest percutere, & occidere.*
14. *Absoluendus est occidens insultantem, cum maleficium commisisse non dicatur.*

Florianus de Lola carceratus, & condemnatus in cōtumaciam ob homicidium commissum in personam Baptistæ Finoti, venit absoluendus, & liberan. a dicta sententia, & carceribus, cum probauerit in processu, quod oon dolo, nec culpa, sed iusta ex caussa, & ad sui defensionem occiderit dictum Bap. probando enim contrarium eius, quod per dictam sententiam contra eum præsumitur, venit liberan. ita disponente statuto nostro, *qualiter, & quando procu. interuen. pos. in can. crimin. ad fi.* quod est iuri communi consonam. Quod si coostat de innoceo-1 tia coodemnati, non debeat exsequi † sententia contra illum, *Mars. sing. 72. per totum. & consi. 90. num. 26. Ioan. de Arno epito. 87 Carrer. in pract. crim. in prin. nu. 75. & Iul. Clar. in sua praxi etiam crimi. § fin. q. 98. vers. sed nunquid.* Et in proposito, probatum est per duos testes, examinatos in processu ad defensam, secundom & quartū, quod ipse Florianus fuit insultatus a dicto Bapt. & quod ipse post insultum euaginauit ensem, & se defenden. vulnerauit dictum Baptistā vno vulnere, qui exinde ea eo obiit. Dubium autem oon est, omni iure licere occidere ag-2 gressorem † se defendendo, *l. vt vim. vbi Docto. ff. de iust. & in cap. significasti, il secundo, de homicid. & cap dilecto. in prin de senten. excommun. Mars. in l. 1. nu 28. & seq. ff. ad l. Corn de sicar. Petr. a Plaz. in epito. delicto. c 28. nu. 2. & seq. Iul. Clar. in §. homicidium. in ver. excusatur autem. & Ant. Gomez tomo 3. suorum tract. c. 3. nu. 20.* Et cum per dictos testes sit probatus insultus, censetur etiam probata defensio dicti Floriani, quia insultatus censetur omnia facere ad suam defensionem, *Alex consi. 109. visis. col. 5. 1. volum. Dec. consil. 459. in princ. & 469 num. 8. Boer. decis. 164 nu. 17. Carrer. in pract crim. §. 6 num. 133. & Bero consil 194. nu. 9 & sequen. 3 volum.* Et cum quis prior ponit 3 manus ad arma, censetur prouocator, & aggressor, † *Cæpol. consi. 28 num 5. 7. & 9. & consi. sequen. num. 7 Blanc. in pract. crim. §. tertia pars defensionis. fol 148. nu 16. & Fran. Aluar. in 1. volum. consiliorum crimin primo impressorum. consil. 74. num. 29.* Nam ipse habet præsumtionem iuris contra se, *vt Aret. voluit in consil. 34 visis diligenter. 1. col. vers. secundo est præmitten.* His accedat, quod licitum est occidere venientem contra se cum armis, & ea eo probata est necessaria defensio, † quia non est exspectanda 4 percussio, *vt Bart. trad. in l si ex plagis. §. tabernarius. ff. ad l. Aquil. in l. 1. nu. 17. 18. C. vnde vi Cæpol d. cons. 28. num. 10. Corn cons. 107. 3 col. 1. vol. & 134. 2. colum. 3. volum. Rim. in consi. 13. num. 27. 28. Aluaro. d consi. 74. num. 27 & Petr. de Barbo. eodem 1. volum. consil. 97. num. 20. quod etiam voluit Carrer. d. §. 6. num. 9.* Nam sufficit terror armorum, vt quis dicatur habere iustam caussam defensionis, † *Aretin. tracta. malef. in ver. & dictus Titius se defen. 2. colum.* 5 *versic. dixi quod licita post med. vbi August. in addit. Dec. consi. 678. num. 2. Mars. in d. l. 1. num. 38. & sequen. in consi. 4. num. 17. & 81. num. 13. Rim. d. consil. 13. num. 28 Carrer. d. §. 6. num. 91. 127. & 133. & Iul. Clar. in d. §. homicidium. ver. sed quomodo.* Et hoc casu propter armorum terrorem cēsetur insultatus in periculo constitutus, *Aluar. d. consi. 74. nu. 31.* Et quod liceat occidere venientem contra se cum armis, & censeatur probata eius defensio, probatur, *in l. si quis percussorem. C. ad l. Corn. de sicar. quod & firmat Ias. in 2. tomo consi. crimin postremo impres. consil 52 nu. 15. & sequen. & late tenet Gomez. d. c. 3 num 22* sed non tantum licet aggressorem occidere, ad euitandam mortem, vel vulnera, sed etiam ad euitandam iniuriam † persona- 6 lem, *vt per Mars. in dictis consil Carrer. d. §. num. 94. Aluar. d. consil. 74. num. 27. & seq. Petr. Duen. in reg. 192. in 3. amplia. Boss. in tit. de homic. nu. 83 & 84. Gram. cons 18. nu. 5. & 29. nu. 2. Alb. cons. 94. nu. 2. Iul. Clar d. § homicidium. versi. idemque.*

Cum itaque ex dictis testibus constet, quod dictus Baptista fuit prior in aggredien. dictum Florianum, & initium suæ defensionis fuerit licitum, consequitur, vt totum id, quod successit, & subsequutum fuit, fuerit etiam licitum, *secundum commun. Doct. sententiam,* † *quam tenet* 7 *Alber. in d. l. 1. nu. 1. C. vnde vi Alexan. d. consi. 109. colum 3. Cæpol. d. consi. 28. num. 7. & 8. & consi. seq. num. 9 Dec. dictis consil. 459. in prin. 469. num. 9. & 11. & 678 num. 3. Marsil. dictis consi. 4. num. 14. & 81. num. 1. Rimin d consi. 23 num. 17. Carrer. d. §. 6. num. 129. & Boer. d. decisio. 164. numero 7. 3 colum.*

Ex verbis etiam prolatis per dictum Florianum in dicto insultu contra eum facto, de quibus depoount dicti testes, dignoscitur, quod ipse fuerit insultatus, & aduersarius aggressor, † vt in simili quæstione ponderant talia 8 verba Cæpol. *d. cons. 29. nu 8. vers. tertio quia. Gram. voto 22. nu. 14 Mars. d consi. 4. nu. 25. Aluar. d cons. 74. num. 6. Corn. d. cons. 134. colum. 3. post prin Blanc. d. §. tertia pars. num. 20. 29. & Alciat. in tract. præsumt. 3. regu præsumt. 39. nu. 12.* secundus enim testis depooit eum dixisse, *A questa foggia si fa dunque?* quartus vero, *ohimo che sono assassinato.* quæ verba innuunt, quod ipse fuerat insultatus, oon aggressor. Sed & verba d. Finoti vulnerati id indicāt, de quibus deponit dictus secundus testis, illum dixisse *so me l'ho guadagnata, per che ho delle arme, & non me le ho messe,* quod ostendit ipsum fuisse etiam aggressorem, quia si ipse fuisset insultatus a d. Floriano, cum nesciret debere insultari, non erat opus induere arma.

Concorrit etiam, quod quando interuenit huiusmodi insultus, ipse Florianus erat solus, sed d. Bapt. habebat socium armatū secum, vt deponit dictus quartus testis;

quod etiam ex auditu ab astantib. tempore rixæ attestatur tertius testis. 9 Sed non est verisimile, † quod vnus solus aggrederetur duos, vel alium associatum socio armato, vt ad propositum arguit Corn. *d. consi. 134. tertia colum. in princ. 3. volum. Cœpol. d. consil. 29 num. 14. Marsi. consi. 51. num. 47. Blanc. d. §. num. 17. & Aluar. d. consi 74. num. 4.* nonnihil etiam facit ad proban. innocentiam dicti Floriani, quod dictus Bapt. & socius exspectabant dictum Florianum in dicto loco, vt deponũt dicti tertius & quartus testes, cum quib. etiam secundus concordare videtur, quod ostẽdit animum illum offenden. & aggredien. vt in his terminis considerat Cœpol. *d. cons. 28. nu. 7. vers. quod autem, Carrer. d. §. 6. nu. 142. & Blanc. d. §. nu. 16.*

Postremo ex dicto primi testis iuuatur innocentia dicti carcerati, deponentis ipsum non fuisse iratum, aduersus dictum Baptist. & ex exterioribus ostendit, non habere animum rixandi, & erat iuuenis pacificus, & quietus: merita enim præcedentis vitæ ostendunt ipsum potius fuisse insultatum, quam aggressorem. Alcia. *d. præsumt. num 8. & plerique ex supra allegatis in locis sup. citatis.* Ex coniecturis enim & præsumtionibus, quæ iudicis arbitrio relinquũtur, probatur defensio, *vt per Boer. dec. 164. ad fin. & Gom. d. c. 3. num. 27.* Et licet prædicti duo testes, qui interfuerunt facto, & de veritate illius deponunt, nõ videantur bene concordare in tempore, nec etiam bene cognoscerent dictum Florianum, nomine, vel cognomine, cum tamen deponant de eodemmet facto, & homicidio commisso, in personam dicti Baptistæ, semel occisi a dicto Floriano, censentur de eo intellexisse necessario, & sunt contestes, 10 licet etiam se in contestes † non nominarent, *Craue. consi. 89. num. 9. & cons. 151. nu. 15. & Rolan. a Val cons. 26. nu. 39. 3. vol.*

Nec obstat, quod secundus testis deponat, quod dictus Florianus fuit insultatus a dicto Baptista, & non nominet alium eius consocium, quartus vero eius contestis deponit de ambobus euaginantib. enses & insultan. illum, quia non minus probant testes, qui concordant in eo, in quo iacet difficultas, & in quo consistit substantia negotii, licet vnus dicat plus altero, & melius recordetur 11 quam alter, *vt declarat † Ias. post alios quos citat, in cons. 42. 2. col. & colum seq. in prin. 1. vol.* Et quod testes probent in eo, in quo conueniunt, licet vnus plus altero deponat, & in aliquo etiam discordent, vel contradicant, trad. Ruin. *in consil. 19. num. 13. quarto volum. & consil. 145. num. 20. 5. volum. Paris. qui etiam alios citat, in consil. 87. num. 36. tertio volum & admittit Rolan. a Val consil 33. num. 6. 2. volum.* Nec est mirum, quod alter, scilicet secundus nõ potuerit ita reminisci, sicut alius quartus, vel non viderit tunc dictum alium socium, ad eumque non animaduerterit vti non principalem, sicut fecit ad dictum Finotum vulneratum. Vltra quod tertius testis, qui deponit de auditu, tunc temporis, & statim ab eis, qui intet fuerunt, fatetur intellexisse, quod fuerunt duo socii, qui illum aggressi fuere.

Sicut etiam non obstat si dicatur, quod ipsemet Florianus in suo primo constituto, non videtur concordare cum dictis testium, cum non bene exprimat se illum vulnerasse ad sui defensionem, & postquam euaginauerat ensem ipse Bapt. quia licet eius cõfessio fuerit scripta succincte, & non fuerit interrogatus, vt narraret quomodo processisset series facti: attamen ex verbis etiam dicti Floriani, in dicto suo constituto satis aperte colligitur, quod illum vulnerauit ad suam defensionem, licet non ita explicite factum narret, vt deponunt testes, qui rixam viderunt, & melius considerauerunt æquo animo, & possunt scire veritatem, quam ii, qui in illa interuenerunt, qui sunt intenti, vel ad offenden. vel ad defenden. & non bene animaduertere possunt, nec ad seriem verborum, vel facti, vt notum est, & experientia docet: dicit enim ipse Florianus hæc verba, *Riconoscentolo ben bene, gli tirai con la spada, doppe che lui nel trapassarlo butto la mano alla spada ch' haueua sotto il brazzo, & volse metter mano, & io mi tirai in dietro dui passi, & fecemi gli di nanci, & gli dissi, tu sei pur ancor dietro a voler morire, & nel dargli gli tiras, &c.* Ex quibus verbis apparet, quod imo dictus Baptista fuit aggressor, cum iam erat præparatus, habẽs ensem sub brachio, & posuit manum ad ipsum ensem, quo 12 casu † licuit ei illum occidere, *vt per Ias. in d. consi. 52. nu. 20. Cœpo. d. consil. 28. num. 7. & Carrer. d. §. 6. num. 134.* Nec negat, quin ipse euaginauerit ensem dum ipse per duos passus se retraxerit, & sic imo concordat cum testibus, & quatenus ipsi suæ confessioni stand. esset, cum ex ea constet, quod ipse fuerit insultatus, & dictus Bapt. aggressor, quod etiam ostendunt illa verba, *Tu sei pur ancor dietro a voler morire,* quæ non conueniunt insultato, per ea, quæ supra dicta fuere, circa talia verba, adhuc ipse veniret absoluendus, cum excusaretur, ex quo potuit probabiliter 13 timere, offensionem sibi fieri, † *vt per Grammat. d. consiliis 18. num. 25. & 29. num. 2.* & cum fuerit ipse Baptista prouocator, præsumitur, quod etiam fuerit prior in euaginando ensem, *Aret. cons. 34. visis diligenter. 1. col. versic. secundo est præmitten.* Nam & is præsumitur in dolo, *Cœpol. d. consil. 28. num. 5.* Et probata prouocatione censeri esse probatam defensionem, voluit Bero. *consiliis 173. numero 25. & 26. & 194. num. 11. & 12. 3. volum.* Et quando essemus in dubio, prout sumus in claris, censeretur homicidium factum ad defensam, *vt voluit Carrer. qui alios citat in d. §. 6. num. 129.* Concludo igitur fuisse probatam defensionem dicti Floriani, & quod insultatus dictum Bapt. occidit, quo casu venit absoluen. 14 † cum non censeatur maleficium aliquod commisisse, *Marsi. a. cons. 81. num. 10. Gramma. cons. 29 nu. 11. Carrer. d. §. 6. nu. 28. & Blanc. in d. §. iuris permissione nu. 5.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Non dedecet multos referre diuersos casus in hac materia defensionis, licet Dom. Consultor eadem iura sæpius repetere cogatur, tum quia aliorum exemplo, & præsertim Mars. id illi facere permittitur, tum quia sunt aliqualiter diuersi casus qui deciduntur, quod potest fortasse aliquibus maxime accidere commodo: nam circa actuum diuersitatem maxime laborant Doctor. vt sui tutela præsumtiones eliciant, sane hic inquisitus, vt intelleximus, penitus fuit absolutus.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CII.

Septuagenarius an possit torqueri.

SVMMARIA.

1. *Ætas septuaginta annorum dicitur decrepita.*
2. *Ætas adolescentia incipit ab an. 14.*
3. *Ætas probatur per coniecturas.*
4. *Septuagenarius nullo genero tormenti torqueri potest.*
5. *Nec ferula cædi.*
6. *Septuagenarius si torqueatur, & confiteatur delictum, non potest ex illa confessione condemnari, quia non valet.*

PRoponitur in facto, quod magnif. D. Iulius Cassolius iudex victualium Regii, carceratus, est ætatis annorum septuaginta quinque, vel circa. Et licet credatur nõ posse exstare secundum rei veritatem aliqua indicia vrgentia contra eum, quod dederit mandatum nuntio suo de occiden. illum macellarium, quod distat ab omni verisimilitudine: tamen posito, quod aliqui testes, vel indicia exstarent contra ipsum, quæritur, an posset torturæ subiici? In quo dubio admisso, quod ipse sit decrepitus, & excedat annum 70. quo ætas illa decrepita † initium sumit. *glo. in ver. professus in proœ. 6. ubi Ioan. Andr. & alii, Paris. consi. 29. num. 38. & seq. 2. volum. & ad propositum Tancred. in sua compendio. quæstio. 21. & Pet. Plaz. in suo epito.*

epito.delicto cap.32. num.16 quod satis constat ex instrumento anni 1511. in quo de ipso fit mentio, & legitur ipsum fuisse adolescentem, quæ ætas adolescentiæ † incipit ab anno 14. *glo.in c si pater.in 1.gloss.de testam. in 6. vbi Docto.l.1.in fi.vbi etiam Docto.de minor. Alciat.in l.pheri appellatio.2.pag.de verb sig.* quo fit, vt ex eo satis probetur recto calculo facto, ipsum D. Iudicem excessisse omnino nunc annum 73. Quod tanto certius est, cum ætas † probetur etiam per coniecturas, *a Doct.in l.cum te. C.de prob. & Alciat.in tracta.præsumtio regu. 2 præsumt. 14. num.9.* admisso inquam, quod ipse sit decrepitus, certum est, nullo genere tormenti posse torqueri † propter ætatem hanc ingrauescentem, *b l. tertia, §.ignoscitur. ff.ad Syllan. Gandi.in tracta.de quæstio.& tortu. 2.colum. Guido de Suza.in consimili tracta.num.14.& ibi in addit.approbat Bologni. Bald.in tract.de indi.& tortu.num.4. Paris de Put.in tract.syndic in cap tortura.in ver officialis.num.11. Abb.in c.cum in contemplatione.colum.fi.de reg.iur. Aret.de malefic.in ver fama publica. colum. 36. vers.quæro qua persona, Brun.in tracta.de indi.& tortu.secunda par.quæst.4.num.18 Marsil.in l.edictum num.10.de quæstio.& in pract.crim. §.expedita.num.41 Carrer.etiam in sua pract.crim.in prin. num.280.colum.7. Bossi.in suis tracta. crimi. in tit. de indic. & consider. ante tort. num.21.* ita vt nec etiam † ferula cædi possit, *per eundem Boss.in tit.sequen.de tortu.num.20. Pet. Plaz.in d.cap.32.num 10. Duen.regu.259.ætas. 6.ampliat.* Et hanc esse communem sententiam * pluribus aliis in id citatis, tenet Viui. *in prima par.suarum commu. opin.in versi.senex. quam etiam tenet Clar.in sua pract.crim.quæst. 64.§.fi.versic.non etiam.* Et si torqueretur, & fateretur delictum, talis confessio † non valeret, *Marsil.in d.l.edictum num 17.& in d §.expedita num.41.& Carrer.d.num. 280.ante fi.sequitur Boss.dicto priori loco citato, num.120.& latius comprobat Viui.loco prææallega.* Et ita ex his tumultuarie rurì scriptis, quo ad cutaudum casum ruinæ, & terræmotus me contuli, concludo ipsum Dom. Iulium nullo modo torqueri posse, in quo præter ætatem multa alia sunt attendenda, officium, dignitas personæ, & præsumtio quod non deliquerit, super quib. latius erit insistendum datis defensionibus.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Sero sapiunt Phryges. Dũ hæc elaborabat pater meus, senex ille in eculeo ad quæstionem laborauit. In caussa principali consuluit Decia. *cons.4.in 3.*

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Est quidem ætas difficilis probationis, & maxime decrepita *ex Alex. cons. 29. in 7.* sed poterit iudex ex multis locis veritatem indagare. Primo ex coniecturis, *vt hic dicitur.* Secundo ex libro in quo illi describuntur, qui regenerationis lauacro in Christi familiam dant nomen. Et licet liber non plene probet, *secundum Bart. & Bald. post gl.in l.2.ff.de excus.tut. imo nihil secundum Imol. consi. 110.ad fin. & Crau de antiq.tempo.prima par.num.264.* attamen cum agamus, & de remouenda tortura a decrepito, & de antiqua ætate, & longissimi temporis curriculo, quo casu sufficiunt coniecturæ, *ex Bald. consi. 213. occurrit, in fi in 2.& probationes leuiores, Castr.consi.124.in caussa, num.2.in primo,* ego libro illi non grauate acquiescerem. Sed vt Ferrariæ, & Mutinæ: ita in omnibus fere locis extant statuta, & synodales constitutiones, quibus illi plena confertur probandi virtus, & merito: nam frustra conseruarentur nomina, si conseruata non deferentem, a tortura saltem non conseruarent. Tertio ex scriptura patris idem exciperem, modo recte testibus, aut aliter comprobata, *per Salyc.in l.si minorem.C.de in integr. restit.mino. Rui.consil.31.num.7.in 4. Soc.iun. consi.3. num. 3.& seq.in 2. Cur.iun.consi.119.num 8 Macin.in tract a. de restit.in integ.c.320.* His adhærerem quicquid Alciat. placuerit. Quarto licet Doctor. dicant, matrem probare ætatem filii, *vt per Salyce.in d.l.si minorem, & Soci.iun. in d. cons.3 num.10.* attamen ego illius testimonium valde suspectum arbitrarer: nam vix fieri poterit, vt matrem esse obliuiscatur. Illius tamen dictum ratione aliqua, nõ simplici, materna affectum pietate nequaquam spernerem, sed rarus erit casus. Quinto ex aspectu & habitu corporis, facile ætatem conicerem: nam licet testi ex nonnullorum sententia, de aspectu iudicare non liceat, iudici tamen permittitur, *Bart.in l.de ætate.2.q.ff.de mino.& consil.92.in q.vertente, in princip. Calca.consil.79. licet dubia, colum.penul. Alex.consil.140.colum.fi.in 5.& 29. num.1.4. in 7.* Et si ex aspectu deceptio oriri posset, cum soleant aliqui citius, & consenescere & deficere, quam alii natu grandiores, iucunda esset deceptio: nam vt infra alio nomine senex inualidus torturæ non subiicitur, cum hoc carnificinam potius, quam prætorium oleat, senectus enim ipsa est morbus, ac torturæ genus. Sexto ob hoc idem testes admitterem, qui per dictionem, vel circa deponerent, licet alioqui non probare velint Doctor. *Alex.in l.& si post tres, num.8.& Ias.num.21 ff.si quis caut. Alex.d.consi.29.num.5.& 149.col fi.omnes in c fi. vbi Bar. de desponsat. impuber.*

b Hanc eandem sententiam alias tenuit D. Consultor *in consi.70.num.31.in 2.vol.crim.sequuntur alii Reperto.inquisit.in verbo tortura.ver. item senex. Vmbert. in oper. iudicia.in verbo senex.* & si attingant 70. annum, ait, licet bene complexionatos, non posse terreri, aut cædi ferula, *Menoch.consil 82.num.187.& est communis, * vt per Soarez.in thesau.senten.ex verbo senex. Contrariam sententiam tenuit, Paul. Grilan de quæstio & tormen.6.quæst. num. 5,* vbi ostendit text. *in l.3.§.ignoscitur. ff.ad Sylla. non excipi senem a regula l.1. in princip.ff.de quæstio. & l.milites.§. decuriones.C.eod.tit.* Equidem ille text. probat, seni esse parcendum eo nomine, quia domino iugulato, ob ætatem suppetias conferre nequiuit. Attamen eliciunt, Doctor. ex text. hanc positionem, quæ certe ratione non caret. Itaque sicuti ab hæresi excusatur, si sanum omnino non habeat caput, quia hæresis peccatum mentis est, *vt Menoch.scripsit d.consi.82.num.189.* & comprobat Simanc *de catho.instit.c.17.num.15.* pari modo senem a tortura excusarem, si corpus morbidum, ac languidum, & occiduum indueret: nam cum sit molestia corpori infligenda, ego potius respicerem effectum, aridumque atque exhaustum senile corpus, quam annorum multorum decursum, siquidem quam multos videre est seniculos vegeto corpore, ac succulento, crudaque prorsus, ac viridi aquilæ (*vt dicitur*) senecta, & contra iuuenes plerosque conspicimus elumbes, eneruatos, colore pallido, atq; exsangui. Et iudicis arbitrium senectutem constituere, dicunt Barba. *consil.21.colum.penul.lib.2.& cons.22.colum.2.lib. 3. Menoch.de arbitr. lib. 2.cas.59. nu.3.* Huius munus erit ætatis rationem, corporis constitutionem, criminis grauitatem, gemina perpendere lance. Hinc saltem territionẽ, & lorarum diuerberationem in hæreseos delicto admitti scribit Simanc. *de catho.instit.c.65.nu.45. Pegn. in 3. par. direct. schol.54. ver de illis.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CIII.

Confessio facta de homicidio mandato, si nulla extarent indicia contra confessum, an faciat eum teneri pœna ordinaria.

Et quid si probatum sit, eum nullam cum occisis habuisse inimicitiam, an possit extraordinarie puniri, & reuocare eius confessionem factam veluti per errorem, in præsenti consilio quæritur.

SVMMARIA.

1 *Homicidium nemo censetur mandare inimicis alicuius.*
2 *Instigans, vel hortans non dicitur mandare.*

TT

3 *Consulere dicitur, qui verbo suadet, & minus est consulere quam facere, minusque quam in facti executione interesse, num. 4.*

5 *Persuasio dicitur cum fit gratia eius, cui fit mandatum.*

6 *Mandatum durius obligat, quam consilium, & in dubio censetur potius consilium, quam mandatum nu. 7.*

8 *Assentiens homicidio non dicitur mandator, sed inflammator, vel persuasor.*

9 *Persuasor vel consulens non potest teneri pœna principalis, quando alias principalis erat per se facturus delictum, quod probatur per præsumtiones & indicia. n. 10. & extraordinaria pœna punitur, vt nu. 12.*

11 *Mina ostendunt animum delinquere volentis.*

13 *Consensus simplex non debet puniri.*

14 *Consulens propriè non dicitur præstare auxilium, vel opem.*

15 *Statutum puniens præstantem opem, vt principalem, debet intelligi de auxilio, quod dederit caussam morti.*

16 *Opem præstans, mitius punitur quam principalis, & quando auxiliator non fuit immediata caussa delicti, punitur extraordinaria secundum communem opinionem. nu. 17.*

18 *Auxilians extraordinarie punitur, si sine auxilio fuisset commissum delictum.*

19 *Explorator ostendens occidendum delinquenti, tenetur tantum de ope, & facto simplici.*

20 *Confitens non potest facere delictum id, quod non est delictum.*

21 *Reus potest confessionem suam declarare, & reuocare etiam maxime probando errorem.*

LIcet magn. Bartholomæus de Fabris de Bondeno cōfessus fuerit, respondendo inquisitionibus contra eum formatis occidi fecisse Simonem ab Angelo, & Alexandrum cribratorem, seu criuellinum: stantibus tamen deductis, & probatis in processu ad eius d. fensam, arbitror nullo modo teneri ad pœnam ordinariam homicidii. Namq; quo ad primum quicquid positum fuerit in inquisitione, veritas est quod ipse ea fecit, quæ in suis constitutis fassus extitit, vt in quo constituto, *fol. 57. & sequen. in co. fol. 50.* Quod cum illi relicti in albis, quos puto fuisse Perazzinos, seu Bonatos, essent inimici dicti Simonis, cogitauerunt de illum occidendo, & petierunt ab eo suum consilium, qui laudauit, vt fieret, sed quod nolebat in tali re se intromittere, ne amitteret substantiam suam, & ipsi replicauerunt, quod nedum cogitauerunt, sed statuerant ipsum Simonem occidi facere nominando etiam sicarios, quibus ipse acquieuit, discurrentes inuicem super tali delicto perpetrando, & iterum post octo dies, etiam vocatus ab ipsis, ei dixerunt quod iam fuerant allocuti sicarios, & quid sibi videretur, & ipse laudauit, quod occideretur. Idem fatetur in alio sequenti constituto. Et secundum hanc confessionem suam erat formanda inquisitio, cum nulla alia appareant extitisse indicia, quam ex suis confessionibus prædictis. Præsupposito itaque, quod factum processerit, vt in constitutis prædictis, certum est, quod ipse mag. Barth. nō fuit principalis in faciendo occidi dictum Simonem, cum etiam ipse non esset eius inimicus, sed potius amicus, vt plures testes examinati ad eius defensam deponunt, & maxime decimus, decimusquintus, & decimussextus, sed inimici eius erant dicti alii, qui iam statuerant ipsum occidi facere, & qui dederunt mandatum sicariis nominatis ad illum occiden. quib. nullum mandatum dedit ipse inquisitus, fuit igitur ipse mag. Barth. consulens, vel persuadēs, seu consultor, vel persuasor [a] potius quam mandator: nec enim quis censetur mandare homicidium † inimicis alicuius, *vt Bal. trad. & reliqui sequuntur in l. 1. vbi Ias. col. 4. C. de seru. fug. trad. Dd. in c. 1 de offi. deleg. & in l. consilii. de reg. iur.* nam qui instigat, † vel hortatur, non dicitur mandare, *Bal. in l. ob hæc verba, 2. not. 1. col. ff. de his qui no. infam.* & ibi, *nu. 4.* dicit, quod consensus in homicidio habet vim consilii: consulere autem dicitur, qui verbo suadet *Bald. in d. l. 1. num. 6.* Et certum est, quod minus est consulere, † quam facere, minusque quam in facti executione interesse. *Bal. in l. data opera. col. 13. num. 39 C. qui accus. non poss.* Persuasio modo dicitur, cum fit gratia eius cui fit mandatum, vel consilium, *Bart. in l. non solum. §. si mandato num. 2 & 13. ff. de iniur.* Et in casu dubio censetur potius datum consilium, quam mandatum, † & potius censetur aliquem persuasisse, quam mandasse, *Bart. in cons. 165. in quæstione, nu. 3. Bal. in d. l. 1. num 7. & ibi Ias. colum. 4 Ang. notabiliter in cons. 22 pro decisione, ante fin. & Gramma. decis. 34. nu. 40.* Cum enim mandatum † durius obliget, quam consilium, in mitiorem partem est facienda interpretatio, *Bal. in d. l. 1 num. 10 Corn. consi. 57. 3. colum. 4 volum. & Ludouicus Carrer. in sua pract. crimi §. 3 num 57.* Quod procedit secundum eos in dictis locis in fortiori casu, quando scilicet occidendus, erat pariter inimicus consulentis, vel persuadentis, quod voluit etiam Ruin. *in consi. 5 num. 3. 5. volum.* Et quod quando aliquis deliberauit alium occidere, assentiens homicidio non dicatur mandator, sed inflammator, † vel persuasor, quibuscunque verbis illum exhortans, vel persuadens pulcre scribit Ang. *in d. cons. 72. 1. col.* vbi quando vindicta ad vnum pertinebat, & statueret illum occidere, alter t[...] ncatur de auxilio, & fauore, *sequitur August. de Arim. in addit. ad Ang. de malefi. in verbo, Sempronium mandatorem, in 1. additio. & in 22. q. Ias. in d. l. 1 4 colum Corn. d. consi. 57 tertia colum. & probatur in c. sicut dignum, citato per Arge. de hon. sci. sequuntur etiam Dec. in d. cap. 1. num. 10. in fin. de offic. deleg. Ruin. d. consil. 6 num. 4. & 5. Boss. in tit. de mandat. ad homicid. num. 63. Carrer. in d. §. 3. num. 54.* Et idem sequitur etiam Crauet. *consil. 29. nu. 2. & eandem sententiam tenuit Alexan. de Mag. de Arge. tamen non reminiscens, in 2. volum. consiliorum criminalium primo impressorum, consi. 34.* Cum itaque secundum veritatem facti, non possit tute dici dictum magn. Barth. fuisse mandatorem, sed tantummodo consentientem, persuasorem, vel consulentem, † non potest teneri pœna homicidæ, & sicut principalis, sed mitiori, ex quo ipsi erant alias facturi, tanquam eius inimici, vt supra, *Bal. in d. l. ob hæc verba. num. 3. & in d. l. 1. nu. 6. & in d. l. data opera. num. 79. Saly. in d. l. vnica. 3. quæst. num. 25 C. de rap. virg. Matthes. not. 97. not. quod ... Ias. in d. 4. colum. Felyn. in d. cap. sicut dignum. num 7. & in d. c. 1. num. 8. 9. & Dec. num 9 Dec. in d. l. consilii. num. 4. & Cagnol. nu. 8. & Boss. in tit. de manda. ad homicid. num. 59.*

Nec dubium est, quin ex præsumtionibus † & indiciis probetur, an delinquens esset alias facturus nec ne, *vt per Docto. in locis supra citatis*, & inferius etiam citandis, qui considerant in proposito tres coniecturas. Prima, quod ille erat inimicus capitalis occidentis. Secunda, quod occidēns minatus † fuerat de illum occidendo, & tertia quoniam ad occidendum iam se præparauerat, [b] quæ cōiecturæ satis in casu isto videntur concurrere, *ita trad. Bald. Castr. & Iason d. l. 1. Bal. in c. 1. § iniuria. num. 18. ff. de pace iur. firman. Cæpol. cau. 39. vidimus, Bal. in l. metum. in fi. C. quod met. cau. Fely. & Dec. in d. c. 1. & idem Fely. in d. c. sicut dignum. num. 12. Corn. d. consil. 57 Grammat. voto 6. num. 20. consiliis 44 num. 12. & 63. num. 12. Marsi. in consil. 61. num. 37 Alcia. in l. sæpe §. item dubitatum est, in verbo, non potest. ff. de verbor. signif. & Boss. in d. tit. de manda. ad homicid. num. 64.* Cum itaque ipse mag. Barth. nō potuerit esse, nisi persuasor, consulens, † vel instigans eorum, qui alias essent facturi sine eo, venit tantummodo extraordinaria pœna plectendus, *Bal. in d. l. 1. num. 6 Ias. colum. 4. Dec. in d. c. 1. num. 9. & in d. l. consilii. num. 4. & Cagnol nu. 9. & Alciat. in d. verbo, non potest. Socin. iun. in*

consil.

consil 38. num. 17. secundo volum. Rimin. iun in cons. 105. primo volum. consiliorum criminalium primo impressorum num. 58. & sequen. quod consilium fuit in eadem caussa, in qua etiam ego consulueram, quod meum consilium me inscio fuit impressum in secundo tomo consiliorum crimin. in cons. 70. & illic, num 33. tetigi hunc punctum. Et in ea caussa fuit absolutus reus, per D. Antonium Coccapanum, Commissarium tunc Romandiolæ, & condemnatus extraordinarie in scutia centum. Quam sententiam etiam tenet *Pet. Plaz. in epit. deli. libr 1. capi. 17. in 2. & Bossan d titul. de manda. num. 59. Barth. Ghis. in 1. tomo consiliorum crimin. secundo loco impressorum. cons 157. numer. 5. & sequent. Iul. Cla. in pract. crim. §. fi. qu. 88* vbi ad finem refert, Senatum Mediolani ita seruare, & *Menoch. in tract. de arbitr. iudic. lib. 2. centur. 4. casu 351. num. num. 17. & casu seq. num. 13.* vbi loquitur in mandato. Quinimmo quando fuisset simplex consensus † non per viam auctoritatis, non de- 13 beret puniri, vt videtur velle *Claran quæst 87. vers. ha aũt*

Nec quicquam facit, si obiiceretur, quod ex forma auxilium & fauorem præstantes teneutur eadem pœna, qua 14 facientes, & mandantes, quia primo consulens † non dicitur proprie opem, vel auxilium præstare, *vt probatur ex trad per Bar. in l. in furti. §. ope colum. 1. de furt. Ang not. in d. consil. Salyc. in d. l. vnica num. 22. colum. 4. C. de rap. virg. Boss. in d. tit de mand. ad homi num 65. & sequent.* Præter- 15 ea † debet intelligi de auxilio, quod dederit caussam morti, quo casu põt auxiliator puniri, ve principalis, *Mars. cons. 24. num. 27. & 43, num. 46.* secus in actu remoto a maleficio, quia non tenetur eadem pęna, sed mitiori, *Bal. in l. vnica C. de crim. pec. in l. vnic. C. de Nili agger. non rũpen.* Et ad propositum statutum ita esse interpretandum, trad. Saly *in d. l. vnica. col. 3. num. 31. Co. de rap. virg. Capol. cons. 27. num 11. & 34. 17. & sequent. Fely. in d. c. 1. num. 13. limita. 1. vbi Dec. num. 12. Mars. sing. 15. & in l. eius dem, nu. 4 ff. ad l. Corn. de sicar & in l. is qui cum telo num. 8. C. eod. tit. in cons. 39. num. 49. 43. num. 45. & alias etiam inferius citandis Carrer. in practic. §. 4. numer. 69.* Et quod opem 16 præstans † mitius puniatur, tradit etiam Felyn. *in d. c. sicut dignum 1. limit nu. 2. Mars in consil 24 num. 17. & 47. nu. 6. & Gramma. 45 num. 41* Et quod quando auxiliator † 17 non fuit immediata caussa delicti, puniatur mitiori, & extraordinaria pœna secundum communem † opinionem trad. Plaz. *d. c. 16. nu. 2. in fi. & Clar. in d. §. fi. qu. 90. in princ. & vers. item scias,* vbi dicit, auxiliatorem simplicem fauorem præstantem mitius esse puniẽdum, & dicit Rui. *in d. cons 6. num. 10.* quod opem præstans non dicitur homicida.

Quibus astipulatur, quod quando sine illo auxilio fu- 18 isset omnino commissum delictum † auxiliãs extraordinarie tantum venit puniendus. *Angel. post Ioan. And. in l. is qui opem. num. 4. ff de furti. Aug. in addit. ad Ang. in d. q. 22. & in d. verbo semper astitit, in addit. magna super verbo, qua pœna.* vbi dicit ita fuisse iudicatum in hac ciuitate. *Ias. consil. 137. n. 3. in 4. fundamento primo volum. Marsil. in l. fin. num. 35 ff ad l. Corn. de sicar. Iul. Scarlat. in d. 1. to. consiliorum criminalium consil. 112. nu. 7. 15. & 16.* Hinc scripsit *Bal. in consil. 295. videamus, in 3. volum.* quod consulens, & associans ad homicidium, mitius debet puniri, quam homicida. Et in *con. 492.* dicit, quod certi, in primo, distinguit gradus præstantis opem, & decidit percutientem vel assantem mitius puniri. Hinc etiam voluerunt Bald. *in d. l. ob hec verba num. 4. & seq Ias. in d. colum. 4.* explo- 19 ratorem † ostendentem occidendum delinquenti teneri de ope, & facto simplici, *Paris. in consil. 166. num. 16. & seq. 4. volum. Blanc. in pract. crimin in §. post quam vidimus fol. 119. num. 1 in fi. & num. 5. & Nat. consil 458. num. 9.* Et hoc quo ad inquisitionem factam ob homicidium Simonis ab Angelo.

Quo vero ad aliam inquisitionem homicidij illius Alex. Criuellini, cum probatum fuerit in processu, q̃ fuit occisus ab illo Nic Gurreno ex iusta caussa, quia nedum illius vxorem adulterauerat, sed aliis etiam adulterãdam tradiderat, & quod ipse pluries ante delictum minatus fuit de illum occidẽdo, & post delictum fassus fuit, quod ea de caussa occiderat ipsum. Nec constat, quod offenderit mag. Bartholomæum, vel illius fuerit inimicus, vt deponunt plures testes examinati ad eius defensam: non tenetur etiã pro dicta imputatione. Nam quod ex ea caussa ille ipsum Alexand. occiderit, deponit primus testis de auditu publice, secundus de auditu proprio a dicto Nic. qui addit, etiam de venditione suorum bonorum per eũ facta; & idem deponunt sextus, septimus, nonus, duodecimus, & 54. plures etiam deponunt nunquam audiuisse Magist. Bartholomæum conquerentem de eo Alexan. vel fuisse ab eo affectum iniuria, sed potius fuisse eius amicum, vt primus, tertius, quartus, quintus, vndecimus, & decimustertius, ex quibus verendum est, ne ob torturam mag. Barth. ea fassus fuerit, quæ in dicta inquisitione continentur.

Quod satis indicat id, ex quo ille Ant. Orlandinus fuit in suo examine toties varius, sicut etiam mag Barth. toties vacillauit super hoc facto: sed quicquid sit, admisso etiam quod ipse mag Barth. mouisset, vel moueri fecisset dictum Nicolaum inimicum dicti Alex. ad illum occidendum, cum ipse id esset alioquin facturus, propter eius propriam, & particularem inimicitiam, vt ipse fuit toties confessus & protestatus, omnia supra deducta in præcedenti casu homicidii d. Simonis, huic etiam optime conueniunt, quia non præsumitur mandatum, sed persuasio, & exhortatio, seu consilium tantum, & mitiori ac extraordinaria pœna veniret plectendus, *vt s.* Et hoc casu confessio facta ei non obest, *secundum Ang. in his terminis, & in d cons. 22.* quia confitens † non potest facere id, 20 quod nõ est delictum, delictum; vel si est leue, graue, cõtra iuris dispositionem, *Ang. cons. 303. formata fuit, Rom. cons. 113. pro decisio. 2. colum. Crau. cons. 129. num. 2. Paris. etiam ad propositum d. cons. 166. nu. 12.* Et potest ipse reus † confessionem suam declarare, & etiam reuocare, *Anchar. cons 24. visa inquisitione 2. colum. Brun. in trac. de indic. & tortu. 2 par. 6. par. 6 quæst. nu. 20. Marsil. in l. 1. §. si quis vltro num 60 de quæst.* maxime probando errorem, 21 c prout præsupponitur probasse, *Aret. in cap. cum dilecti. colum. penult. de accusat. Boss. in tit. de confessio num. 31. 36. 60. 75. & 80. in tit. de defens. reorum. num 46. & de tormen. num, 47* Concludo itaque, ipsum inquisitum non posse puniri, nisi pœna extraordinaria, quæ, ex hoc etiã veniret minoranda ex quo diu, scilicet per annum, & vltra, passus fuit multa in carcere, & tormentis, *iuxta tradita per Tiraq. in tract. de pœn. cau. 41.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Hic exsilio fuit ex Principis benignitate dignus, licet summo iure mortis reum sententia statueret.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Mandator ille est, qui mandat delictum cõmitti propter seipsum mandantem; persuasor autem dicitur ille, qui persuadet propter eum, cui fit persuasio; conductor deinde dicitur ille, qui hoc facit data pecunia, *ita Bart. in l. non solum. § si mandato meo. ff de iniur. & Hartm. libro 2. pract. foren. tit. 25. obseru. 5.* Sed quæstio est, an ille, qui annuit tantum, & approbat crimen, de quo fit mentio, sit mandator, vel persuasor dicendus? rea vt ego iudico, est definienda secundum memoratam distinctionem; nec verba sunt respicienda, quia vel rogo, vel mando, vel cõsulo, vel persuadeo non differunt, vis est in negotio, ad quem pertineat: excusarem tamen illum, qui nec probaret, nec improbaret, nisi eius esset auctoritatis, vt approbare censeretur non improbando: sicuti opem dedisse maleficio dicimus, quia arma habuit licet non mouerit;

Iuvo in c. commensam. de cler. percuss. Fel. in c. sicut dignũ. de homic. Marsi qui multos allegat in prac. in §. constante. n. 46 cum seq. & §. pro complemento nu. 35

b Minæ sufficiunt ad torturam, si simplices sint, sed si prouocat ab homine solito minas exsequi, adeo sortem constituunt præsumptionem, vt possit minans condemnari, *ita Hartmun. in pract. foren. lib. 1. ti. 21. obseru. 3.* Ego vero contrarium sentio, quia communis est opinio,* quod minæ istæ faciant solum indicium ad torturam, *Blanc. in tracta. de indic. num. 183 Soarez in is [illegible] in verbo mina, num. 158.* Sed vt ostendamus virum illum eruditum nequaquam deceptum fuisse, & sic minas inducere quandoque condemnationem, est distinguendum, homicidio commisso: aut ignoratur a quo sit commissum: aut scitur commissum fuisse a minante, dubitatur tamen an animo deliberato: in primo casu non præsumitur contra illum, qui minari quidem, sed exsequi non consueuerit, *vt communiter * tenere dicat Imo in l. fin. colum. penul. ff. de de heredanstit Blanc. in l. fin. num. 183. de quæst. Menoch. de arbitr. c. 361. num. 39. in fin.* At contra euenit aduersus illum, qui non temere minas effutire solcat, *ex Iasan l. 1. C. de seru. fug. Fel. in c. cum oporteat. num. 9. de accus. & Menoch. & alii supra adducti.* Secundo casu minæ sufficiunt ad condemnationem, quia cum iam constet de delicto, minæ occidendi arguunt animum occidendi, *Mant consil. 325. num. 10 in 1. Socin. consil. 4. volum. 3.* Imo idem est, etiamsi non sit solitus etiam minas exsequi, quia in hoc casu cum exsecutus sit, non respicitur an sit solitus exsequi, *Blanc. in d. l. fi. ver. & ex hoc deco. Menoch. d. cas. 361. num. 30. & Mascar. in tract. de probatio in verbo. animus conclusio. 98. num. 8.* quod sane est tum notabile, tum rationabile.

c Reuocare potest, si erronea sit, sed si iam sit accepta, neque etiam in continenti, nisi doctor de errore vt est recepta Doctor. opinio Bald. *in l. gallus, §. 1. ff. de lib. & posth. Capol. caute 69. & 163 ceteros huius opinionis auctores refert Tiraq. de retract. tit. 2. §. 1. glo 6. num. 12. Rim. iun. con. 19. nu. 44. in* [illegible]. Error poterit multis modis demonstrari a confesso. Primo ostendendo rem se aliter habere, *vt in l. post [illegible] ff. de vsur. & fac. ignoran. vbi Bal. & alii quos adducit Socin. consil. 25. num. 3. in quarto, de hoc modo tractat in his terminis Soc reg. 64. 65. & 66.* Secundo [illegible] *C de iur. & fac. igno. dicit iuramento* posse quis affirmare fe [illegible] asse. Tertio ex coniecturis potest error probari etiam sa[illegible] proprii, *vt scribit Bart. in l. non fatetur nu. 10. ff. de confes. & Doctor. in d. l. error.* In tortura nostra est distinguendum: aut est confessio facta in tortura: aut sponte, & ratificata extra tormenta. In primo casu mitius agimus: in secundo vero, omnino est probandus error, nec sufficit probare per torturam, nec aliquid deducere, quod possit stare cum confessione, *Clar. in § fin. q. 5. vide Dona. quæst. 3. reg. de iudiciis, ver. confessio.* Et hoc habet locum in errore facti, quia contrarium est in errore iuris, *Marsil. sing. 257. Blanc. de indi. nu. 18.* Ego in tribus casibus etiam contractus admitterem. Primo, quando verisimilis est error, vt si quis in tortura noluit fateri, quia si sponte fateatur, præsumitur erraste, & non verisimile non officit confiteri, *Bald. in l. si quis hoc genus. C. de epi. cop. & cleric. Dec. consil. 596. ad dubia. numero 9. Marsil. de probatio. in Rub. numero 108. & in l. 1. in princip. numero 35. ff. de quæstio. 2.* si ex iudicis multiplici, & intricata interrogatione facile fuit errare, *ad not. per omnes in l. 1. § si quis simpliciter. ff. de verborum obligat. & per Felyn. citantem alios in cap. sancta Crucis. colum. 12. de rescript. per gloss. & Doctor. in cap. 1. de confess. in 6. & in b. 2 §. quod obseruari. C. de iurum. calum.* Tertio cum Paulo Iurisc. grauissimo, hominis rusticitati & simplicitati parumper indulgendum esse existimarem, *l. 2. ff. de in ius vocan.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CIV.

Occidens bannitum, qui habebat saluumconductum, ignoranter, an excusetur, & quid si ille tolerabatur.

SVMMARIA.

1. *Gratia est nulla, non expressa qualitate delicti, ob quam Princeps illam non concessisset.*
2. *Saluumconductus non tenet, si in illius impetratione non sunt expressæ omnes qualitates delicti commissi.*
3. *Bannitum non licet occidere impune, facta promissione de non offendendo.*
4. *Saluumconductum non debet concedere Princeps, prius non concordata parte.*
5. *Bannitum occidens, habentem saluumconductum ignoranter, non punitur, & quid si ille erat in ciuitate toleratus.*
6. *Bannitus toleratio quomodo intelligatur, ac distinguatur.*

Veridicam arbitror esse conclusionem supra firmatam per supradictos excellentes Iureconsultos, excusandos esse carceratos a pœna homicidii duabus illis rationibus per eos abunde comprobatis, altera scilicet ob nullitatem securitatis, vel saluiconductus, altera ob præsumptam ignorantiam eius concessionis. Nam quod ad primam rationem attinet, dubium non est, quin ille, qui homicidium, cum quo securitatem impetrauit, cum homicidium qualificatum commisisset, occidendo sub fide data proditorie illum Dom. Bapt. Toninam debuisse hanc qualitatem exprimere, quæ potuisset mouere Principem ad denegandam alias gratia † obtenta tunc nulla, *Bald. consilio 400. quod Iac. in p[illegible] volum. Felyn. in cap. ex literis. ver. tertio, de offic. de[illegible] Ruin. consil 98 num. 14 in 4. Curtes. in practi crim. § 6. num. [illegible] Ægid. Boss. in tit. de remed. ex sola clemen per ncip. num. 37 pertrad. per Felyn. in cap. super literis, num. [illegible] exprimenda sunt, de rescriptis, & propius ad terminos nostros, Alexand. supra citatus in allegato consilio 114. in 1.* qui loquitur in eo, qui obtinuerat gratiam subreptitiam, & hic at occisus opera vxoris, quod consilium sequitur [illegible] licet citet sub alio numero *in l. nec damnosa, post prin. C. de prec. semper. offer.* Et in terminis † cuius ratitis [illegible] conducto concessæ, non expressa qualitate delicti, firmat Grego. Magalot. *in tracta. securita. ne saluiconducti. in 2. par. 3. & 4 pag.* Dubium autem non est, quin grauissimum fuerit delictum illius homicidii sub fide data perpetrati, cum non licuisset etiam occidere bannitum impune, data fide de non offendendo, vt per plures rationes huic casui optime inseruientes, ab ode concl[illegible] Igneus *in l. [illegible] ex stipulatium. nu. 48. ad fin. vsque ad §. de senat. consul. S[illegible]lan.* quam quidem pessimam illius d[illegible] qualitate, si non [illegible] lexisset ille Princeps, cui dubium, quod securitatem ipsi nunquam concessisset, sicut [illegible] tam quia liberalitati bon[illegible] Princeps denegasset † tanto magis, quia licet po[illegible] id [illegible] ere, non tamen debet, maxime parte non concordata, *† vt per eundem Magalot. in 1. pa[illegible] d tract. 4. pag. & seq.* & ea concessa, non esset obseruanda, *vt tradidem in 2 par. in prin. ce* pe[illegible] vero secundæ rationis, licet sciam Dec[illegible] *qui tum [illegible] nu. 4. & Cagn. in 12. ff. de reg. iur.* videri esse contrarium [illegible] quæ te[illegible] *in allegato supra consil. 199. in primo, al[illegible] 34. in antiquis* tamen c[illegible] omnis opinio est pro[illegible] quod excusetur ignorans † saluumconductum si occidat bannitum, *vt ex supra citatis per alios Mag. subscribentes consil. 8. Bal. consil. 9. ad euidentiam, tertio volum. & fucti 142. in quarto, Ange. com. 188. viso thematc nu. 6 [illegible] cautr. & Corn. consil. 17. in primo firmat Benedict. de l'lumbin. l. 1. ad crimen. num. 62. de publ. iudi. Correr. in d. § 6 num. 204. Blanc. in pract. crimin. in ver. incipit ignorantia num. 183. & sequen. fol. 99.* Quam opinionem parum sibi constans, tenet Dec. ipse in allegato consi. 327. in qua caussa pro eadem [illegible] etiam respondit Gozad. *consil. 61. quam etiam sequuntur* Soc.

Socinun.consi.58 num.12.1.volum. Et quia aliquid [illegible] ctum fu[illegible] de ol[illegible] ipsius banniti, q[illegible] ea non ob[illegible] hu[illegible] co[illegible], qua enn de ea co[illegible] en[illegible] dus [illegible] loco [illegible] Rui [illegible] *85 in 4* qui di[illegible] uendo plures cas[illegible] clarat qu[illegible] sit inte[illegible] an[illegible] nitum tol[illegible] n ciuitate [illegible] Castro, ta[illegible] hoc etiam casu, minori pœna venirent occisores puniendi, *secundum Dec. in d consi[illegible] colum fin. & Mag[illegible] pag. pen. dicti tracta[illegible]* ex quibus pedibus *quod ait* & manibus in hanc sententiam præd[illegible] magn. Virorum, [illegible] ucurro, de [illegible] la subscription[illegible] requisitus.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Opinio hæc videtur [illegible], quia ignorantia præsumitur, nisi apertissimum fui[illegible] omnibus de saluo conductu, *Mascar. in tract. de proba: in* [illegible] *erbo bannitum, concl. 162 nu. 18. 20. & e[illegible] communis,* [illegible] *refert Bursa. cons. 134. nu. 19. & adducit Cæp cons 39. in crimin. & Duen.* [illegible] *g 68. num 2.* sed neutrum inuenit hoc dicentem: nam Duenas loquitur in ali[illegible] quæ[illegible] ne, quando occiditur [illegible] bannitus, sed nod cancellatus, de qua re nos non loquimur, ne cœlo terram misceamus.

b Sed si accedat tolerantia, tunc vereor satis probari scientiam, vel præsumi saluumconductus, & maxime si toleretur ab eo, qui facultatem h[illegible]bet & banniendi, & facultatem concedendi securitatem, *Marsing*[illegible] *Alex. cons. 1. col. vlt. in 2. Mascard. vbi supra, nu*[illegible] *s*[illegible] *his vide Bero. cons.*[illegible] *4. nu. 33 in 2. & cons. 182. in 3.* q[illegible] plu[illegible] refert ad materiam huius consultationis. Nos [illegible] fun[illegible] ri ista adiecimus: nam & oscitante D. Consultor [illegible] solo su[illegible] scriptoris munere perfunctus est.

Clan. Bertaz.

CONSILIVM CV.

Rixæ in[illegible] ructuiens non constito d[illegible] tractatu habito, sed ensem [illegible] antum euaginan[illegible] o[illegible] vt se a cane quodam defenderet, an dicatur opem dedi[illegible]e rixantibus, cum sit æque amicus ambobus.

SVMMARIA.

1. *Condemnatio debet ab[illegible] illa opposita & probata ex[illegible] ce[illegible] one, quæ a principio adducta idem effecisset.*
2. *Inqu[illegible] succedit loco libelli, & probat contra curiam.*
3. *Q[illegible] litas delicti ex facie inquisitionis deprehenditur.*
4. *[illegible] gregatus vnusquisque in rixa tenetur, solum de eo, [illegible] fecit.*
5. *T[illegible] inuanti imputatum, probant contra curiam.*
6. *Casu, non data opera, quis præsumitur malefico interuenisse.*
7. *Tr[illegible] habito, non dicitur quid deind[illegible] in rixa[illegible] simpliciter.*
8. *[illegible] etiam paruis idoneus probat, si alii non interfuerunt.*
9. *Probatio si est difficil[illegible], sufficit illa quasi per coniecturas.*
10. *Prob[illegible] vera, [illegible] ex pluribus indiciis & præsumptionibus.*
11. *Defen[illegible] prob[illegible] per test[illegible] domesticos inhabiles, & sufficit etiam semiplena probatio, nu. 12.*
13. *[illegible] contra damnatum, ex debilibus m[illegible].*
14. *Probat[illegible] bona fama, & spontanea comparitio, argum[illegible] [illegible] em.*

Domi[illegible] C[illegible] car[illegible] tus, venit liberandus a carce[illegible] demnatio[illegible] de eo facto, propt[illegible] se[illegible] quo satis de [illegible] innocentia c[illegible] prob[illegible] vt [illegible] flatum *qualiter*, & *quando pro*[illegible] *in ca*[illegible] *criminalib. anteli* Quid an[illegible] mi post bannum bannitus v[illegible] co[illegible] parcat, & opponi [illegible] tionem, [illegible] ap[illegible] opposita, non [illegible] condem[illegible] pro[illegible] bata [illegible] *Mar*[illegible] *& c*[illegible] *quen &* [illegible] *num.*[illegible] *8. l*[illegible] *de Arno. ep*[illegible] *Carrer in* [illegible] *crimin.* [illegible] *pro, num.* [illegible] Et in propo[illegible] ipse Domini[illegible] q[illegible] cum Domi[illegible] o[illegible] bri[illegible] Gua[illegible] o pri[illegible] & ex vna nomin[illegible] tis & Alfons[illegible] Ve[illegible] um al[illegible] ex altera parte, simul e[illegible] bus [illegible] ua[illegible] mutu[illegible] ati fa[illegible], & p[illegible] æstante sibi inui[illegible] operatiuû in dicta rixa, [illegible] fuit vulneratus [illegible] atuor vulner[illegible], & [illegible] bricius v[illegible] nerei fa[illegible] q[illegible] id[illegible] inq[illegible] tio probat contra [illegible] uriam inq[illegible] *Pr. Cale*[illegible] *in decisione 3 sua num*[illegible] *num impre*[illegible] *um post secundum volum. con*[illegible] *numero 3;* nam illa [illegible] edit loco [illegible] be[illegible] *er. & quand*[illegible] *secundo, vbi Doctor. de accu*[illegible] *58. num 4.* [illegible] *sequen.* I[illegible] uod attendatur facies [illegible] ioni, vt conste[illegible] d[illegible] qualitate † d[illegible] licti [illegible] ad. e[illegible] Mar[illegible] A[illegible] si[illegible] *post elo. in l. secunda, §. fi*[illegible] *or. C. de*[illegible] *amen. calum in co*[illegible] *num*[illegible] *in*[illegible] *tomo consiliorum crim. in*[illegible] *ltum. vltimo loco impressor.* C[illegible] um autem sit, quo[illegible] ando sumus in rixa, † quilibet [illegible] congregatis tenetur d[illegible] eo quod fecit, non de eo, quod alii fecerunt, *text. e*[illegible] *in*[illegible] *ad Cornel. de sicar. trad. Bald in l nonideo minus*[illegible] *numero 30. de accus. Mar. fil. in d l. fi. num. 28 Grammat late decisio.*[illegible] *5. num. 6. & sequen.* Et est communis [illegible] *per Pet. Plaz. in suo epito. delict. in cap 12. num 5.* Atqui [illegible] testibus examinatis pro parte ipsius Domini[illegible] constat, quod in ea rixa ipse non offendit, vel vulnerauit d. Verar. sed tantum quendam canem, qui illum momorderat, vt dicunt testes ipsi, primus, & secundus q[illegible], quod vibrando ensem contra canem, & [illegible] ndo in terram, illum fregit: dicentes etiam, q[illegible] cœpta rixa inter præ[illegible] os, q[illegible] ando ipse [illegible] ensem in vagina extrac[illegible] igiam, & [illegible] fu[illegible] captus a cane illum euaginauit, vt se [illegible] eo defender[illegible] erat pro[illegible] cul a rixantib. per quinque, vel sex passi[illegible] in effectu vident [illegible] etiam conc[illegible] dere terti[illegible], & quartus tes. Et idem etiam deponit septimus testis, Io. L[illegible] d. Bonsolus, qui fuit etiam inqui[illegible] vt socius dicti Gualengui, sed tamen non fuit condemnatus, quia purgauit omnia indicia per torturam, vt in suo processu, qui deponit, quod vnum quam fuere requ[illegible] ito Gualeng io, vt interess[illegible] [illegible] casu euenit, cum de[illegible] us de Veraria [illegible] struxisset, & concludit, quod n[illegible] aliud [illegible] Dominicus, quam quod dictum canem vulnerare[illegible] qua canis vulneratione, deponit [illegible] primus testis curiæ, receptus contra dictum D[illegible] minicu[illegible], & [illegible] ci[illegible] Q[illegible] nimo multi ex testibus [illegible] curiæ deponunt, quod tantummodo vnus [illegible] ontra alte[illegible] um admenabat, dictus [illegible] ual[illegible] us, & A[illegible] sus de Vera[illegible] ia, vt quintus, sextus, & [illegible] pti[illegible] us dicto [illegible] um testium [illegible] quartus deponat etiam de alio [illegible] to conuer[illegible] ti in dom[illegible] Cons. Hipp & Socrat[illegible] te[illegible] stes,† [illegible] d[illegible] imputato, probant cont[illegible] curiam, *Horat. L*[illegible] *in*[illegible] *182. num. 1. primo to. consil crimin. poster.* q[illegible] sufficere [illegible] plenam prob[illegible] ionem Q[illegible] iuris præsumtione quod [illegible] in dubio præ[illegible] † non data opera mal[illegible] interuenisse [illegible] *Felyn. in c. sicut dn num, 3. colum. su fin. de homicid. Ma*[illegible] *in d. l. fina. num. 28.*

Et licet nec in dicta inquisitione, nec alicubi in processu dicatur, quod ipse Dominicus habit[illegible] cratu[illegible] dicto Gualenguo, interuenerit dicto mal[illegible] io, quo[illegible] non diceretur factum in rixa [illegible] *in d.*[illegible] *trad. Pl*[illegible] *late in d. c.* sed dicitur [illegible] ea, quod fuit [illegible], quod ipsi rixantes admenauerunt, & [illegible] tamen etsi [illegible] fuisset, & propter [illegible] fuisset ipse Dominicus condemnatus, deberet tn nunc absolui, stante testificatu d. Io. Ludouici

omnibus interuenit & attestatur, quod non fuit [illegible] hoc ha[illegible] quod casu d[illegible] [illegible]tionem [illegible] defen[illegible]sam, q[illegible]

[illegible] eos qu[illegible] qu[illegible]

8 no[illegible] potest, [illegible] idoneus, [illegible] *& in cons[illegible] num. 4 in [illegible] quando. 140. & 4[illegible]* & in [illegible] d tra[illegible]ctat. *nu. 44* [illegible]

9 quod e[illegible] p[illegible]tion[illegible] con[illegible] *Bar.* [illegible] *ex arge[illegible] art. §. de eaden [illegible] num. [illegible] 4 nu. 8. [illegible] num. 25 [illegible] in con[illegible] num. [illegible] 40. & seq. Gram[illegible] num. [illegible] in crim[illegible] cons. [illegible] n. 8. in ciuili. [illegible] in con[illegible]*

Ac[illegible] etiam, quod [illegible] ipsum Dominicum fuisse amicum [illegible] casu non est verisim[illegible], & [illegible] etiam multum amicus [illegible] solitus cum [illegible] conuersari, vt dep[illegible] quintus &

10 sextus. Nam ex pluri[illegible] indi[illegible] probat[illegible] *Alex. cons. 3. num. 4 & [illegible] num. 75.* & [illegible] tionibus, *vt in cons. 16 num.* [illegible] *4.* [illegible] dici vnum testem cum alijs adminiculis probar[illegible].

Et cum [illegible] de pro[illegible]anda d[illegible] quod

11 admittuntur testes de nestici, [illegible] *168 nu. 3. & eq. [illegible] Pot. d. n[illegible]* & [illegible] dalitat. *Alex. con. 7. col. [illegible] 9. & cons. 40. num. 33* ac ad[illegible]

12 *Clar. in pra[illegible]* [illegible] etiam semiplena probat[illegible] *n. 6.* Nam [illegible] probatio [illegible] leuat, [illegible]

P[illegible] in [illegible] Domini[illegible] um existentia [illegible] tamen [illegible]

13 men [illegible] demandari, vt B[illegible] dies, [illegible] tam Mediol. ita seruat[illegible] *[illegible] de [illegible] prin[illegible]* loquitur, qu[illegible] commi[illegible] Prin[illegible]s, quod audiantur defension[illegible] vt i[illegible] sint obtentum, *in tit. de [illegible] nu. 8 [illegible] de reo requir. nu. 1. & in tit. banni. quidam [illegible] nu. 18. [illegible] declarans [illegible] fi. q. 96 [illegible]*

14 Quibus [illegible] probat[illegible] quod ostendit i[illegible] entia, vt [illegible] in criminali [illegible] B[illegible] *nu. 21* & [illegible] tatio [illegible] condemnat[illegible] probat, vel præs[illegible] non d[illegible] *4. [illegible] decim [illegible] con. 4 [illegible]* [illegible] conclu[illegible] esse [illegible]

Laus Deo Opt. Max. [illegible]

Dominicus absolutione dignus [illegible] D P[illegible]tore Ferrariæ. [illegible] *Ber[illegible]*

CONS[illegible]LIVM C[illegible]I.

Res[illegible] P[illegible] admissus ad d[illegible]tiones, quid debeat probar[illegible]

Et quando associans, & assistens malefacto[illegible] rixanti, dicat [illegible] præstitisse, & teneatur de associatione?

SVMMARIA.

1 *Condemnatus de [illegible] non admit[illegible]*

2 *Conde[illegible]*

3 *Rix[illegible] nisi de [illegible] cum [illegible] interuenisse præsumitur.*

4 *Rixa assistens ob præsentiam non ten[illegible]*

5 *Auxilium quis non dicitur pr[illegible] quando non est ita proximus, [illegible]*

6 *Rixae [illegible] quando non adfuit [illegible] nec [illegible] periculum.*

7 *In[illegible] indicium non potest formari stante statuto, quod debeant apparere indicia.*

[illegible] probat, si alij non interuenerunt.

S[illegible] non [illegible] haberi.

Auxilium [illegible] præstitisse dicatur & de eo teneatur, debet constare ad[illegible] n. 11.

12 *Auxiliator [illegible] quo casu [illegible]*

13 *A[illegible] ociatio [illegible] qua fit p[illegible] rixam ad fugam, non [illegible] ad medicum.*

14 *[illegible] non probat.*

15 *Test[illegible] deponen[illegible] non probant.*

16 *Contrarietas [illegible] 4. [illegible] 2. deponatur, non [illegible]*

17 *[illegible] in consequenti[illegible] quod [illegible]*

18 *[illegible] necessitatem [illegible]*

19 *T[illegible]*

N[illegible] C[illegible] era[illegible] & [illegible] quæ [illegible] Et [illegible] ad[illegible] *vt per Alex. [illegible] 46. nu. 3. 90 Bar. in l. Diuus. de [illegible]*

Et cum admittatur [illegible] probat[illegible] *444* [illegible]

Et quo[illegible] per B[illegible] *in tit. de [illegible]* [illegible]

[illegible]

Dom[illegible] d[illegible] proc[illegible] xanti [illegible] cessisse, nec etiam euag[illegible] cum [illegible] causæ quem e[illegible] fenderet, & [illegible] tota rixa [illegible] debebat en[illegible] diceret[illegible] lius[illegible] quod [illegible]

[illegible] d. F[illegible] hæc verba ad[illegible] *4 nu.* [illegible]

[illegible]

etiam Bald. illic, 2. colum. & firmat Ioan. de Plat. num. 2. vers. nec tamen translatio. C. de iure fisc. lib. 10. & ad propositum tradit etiam Octau. d. decis. Pedemont. num. 13. Et in indiuiduo in simili banno, Bero. d. consi. 163. nu. 9.

Septimo, cum Dominus Ludouicus nesciret aliter in rei veritate vbi essent dicti delinquentes, nisi ex relatione Com. Io. Baptistæ Sacrati, & non poterat probare, illum sibi talia dixisse, si ipse negasset, excusatur a pœna, cum secundum communem opinionem [a] qui tenetur reuelare † aliquid Principi, non tenetur ad id, si nō potest id quod reuelat probare, [b] & sabam in caput sibi cuderet, vt ad propositum trad. Neuiz. in Syluanupt. lib. 3. n. 45. & seq. & Foller in pract. crim. canonica, cap. 8. n. [illegible] Et ad propositum etiam in statuto cogēte scientes ad reuelandum, & loquente per verba similia huic proclamati, vt si quis ex aliquorum sermone, licet non manifeste deprehenderit, vel alijs signis, ac indicijs coniectauerit, vel compererit aliquos aduersus Remp. &c. trad. Nat. in consil. 668. nu. 9. & seq. quia illud procedit, modo ea quæ nouisse tellexerit, & il a indicia posset probare, & non aliter.

Octauo, quando secreto quis ab amico audiuit aliquid, quod sibi reuelau[illegible] nō debet illum prodere, prout hic fecisset, & prodidisset Co. Io. Baptistam, ita v. [illegible] ad propositum Socin. in consil. [illegible] 2. n. 3. 4. volu. [illegible] Concad. in tit. de iure. nu. 13. & admittit Clar. in pract. crimin. quæst. 27. ver. nu. sed quæro. Et tanto minus, quando mittere se in periculum vitæ, & m discrimen, prout hoc casu fecisset, Foller. d. cap. 8. num. 31.

Nono, & vltimo, stante quod pœna † apposita in dicto proclamate fuit insolita, & [illegible] reperiretur aliqua similis tali banno apposita, vel comminata, excusatur is, qui tali præcepto non paruit, Bero consil. 87. nu. 41. & Menoch. in con. il. [illegible] num. 348. & Benedic. de Plot. in consil. 3. [illegible] tomo consil. crimin. vltimo loco impressorum. Quibus si addatur, quod hoc fuit delictum † in omittendo, quod longe minus est quam delictum in committēdo, & extra ordinem debet puniri pro culpa, nisi concurrat dolus, vt per Octauia. d. decis. 71. nu. 37. Et non debuit apponi maior pœna non reuelan[illegible]bus, quam ipsismet delinquentibus pro[illegible] eorū delicto imponeretur, vt per Bero in d. consil. 163. n. 6. [illegible] quod etiam de bo[illegible] & fama, ac probitate huius [illegible] nōs soliu [illegible] auenire mandatis Principis, † quod facit minorari pœnam, vt per Crot. in c. vt [illegible] & 23. n. 7. Et tollit indicium contra eum [illegible] vel culpæ, Oct. via d. decis. nu. 26. [illegible] liberandus, & tanto magis, cum sat[illegible] pœnam ob lon[illegible] carcerationem, & ex[illegible] [illegible] pœn. cons. 4.

[illegible] Dn. Lud[illegible] potest de iure ten[illegible] pœna[illegible] proclamatis [illegible] cum nulla pœna teneri potest [illegible] illius pa[illegible] dan[illegible] cum illud eis non dederit, ex quo vt and[illegible] necessariò; cum enim, si eos in domo receptasset cum [illegible] pto proclamate incurrisset tantummodo pœnam [illegible] ex forma statuti, pœna recipiētis malefactorem in domo, &c. [illegible] certe pro nudo tractatu de dan[illegible] pallium, vt ireot ad ecclesiam, [illegible] monasterium Se[illegible] rum, non po[illegible] t ten[illegible] ad aliquam pœnam non sequuto eff[illegible] ornariam, Bald. in [illegible] de accusat. Marsil consil. 37. numero 16. [illegible] numero 17. & voto 19. numero [illegible] numero 8. Socin. iun. consil. 3. numero 37. tertij volu. Et maxi[illegible] [illegible] [illegible] quæstione 99. fere per totum.

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

Post longam carcerationem fuit iudicatum denique, inquisitum non teneri illis pœnis grauissimis proclamatis.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a In hac caussa consuluit Rim. iun. consil. 327. vbi facit, ni fallor, mentionem huius consultationis, tu multa vide in hanc rem.

b Hoc idem tenuerunt alij, Dec. in l. culpa caret. ff. de reg. iur. in cap. 1. de offic. deleg. Felin. c. de cetero, de re iudic. Ang. ex Bald. in quodam consilio ita limitabat regulam, in tract. malefic. in verbo, & hai tradito, ver. quod crimen, num. 11. Et procedere etiam dixerunt aliqui in crimine læsæ maiestatis, de iure scilicet, non autem in practica, vt scribit Bossi. in titu. de crimine læsæ maiest. num. 49. vbi dicit, vidisse in frustra discerptum quēdam ciuem Mediolanensem ob hoc idem. Quod procedere in hæresi scribit Campeg. ad Zanch. cap. 3. ver. nec valet glo. quia quilibet catholicus tenetur indicare hæreticum abiol[illegible] Io. Rota in sing. fid. singula. 5. Zanch. c. 5. de hæret. n. 4. Simanc. de catho. instit. cap. 19.

c Est casus singularis, vt excusetur quandoque aliquis ob metum, vel obliuionem etiam in hæresi. Hunc refert Franc. Pegna in 2. par. direct. schol. 59. vers. [illegible] non videtur.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CVIII.

Stante proclamate quod [illegible] qui laruati alios offendūt, vel econtra a laruatis offenderentur, tali pœna plecti inqur, an habeat locū in eo, qui laruatus laruam depofuit, & postea ritanit.

Et si propter minas & verba petulantia quis aggressor probari possit.

SVMMARIA.

1 *Minæ faciunt iniuriam minato.*
2 *Mentitū dicitur ea, quando contrarium eius allegatur, quod a nobis fit prolatum.*
3 *Iniuria dicitur, si quis dicat, quod plus valet equus suus quam capilli [illegible] ius.*
4 *Proclamata debent declarari per legem antiquam.*
5 *Sta[illegible] unum recipit interpretationem potius ab alio statuto, quam a iure communi.*
6 *Alternatiua pars vna declarat alteram.*
7 *Pœna minoratur, quando quis iusto dolore motus fuerit ad vlciscendum iniuriam.*

OCcurro in sententiam clarissimi Plumbini, mihi maioris honorandi, quod Dominus Iosephus Ferianus nullo modo possit teneri pœna proclamatis, qua tenentur [illegible] qui laruati alios offendunt, vel econtra, qui offendunt laruatos, quia ipse non fuit auctor rixæ, sed ille Ferianus, qui nimis petulanter loquēdo et minatus fuit, quod etsi haberet illum notum, nihilominus illum eti[illegible] [illegible] cedere faceret: nam ex minis [illegible] fit iniuria minato, [illegible] apud Labeonem. [illegible] ff. de iniur. Marsil. [illegible] diligenter. [illegible] in pract. [illegible] in pract. crim. in §. iniuria, in prin. N[illegible] dubi[illegible] quin [illegible] iniuriam; ex quo cum [illegible] quod sic eum notū haberet, non ita diceret, vel faceret, eum retrocedere, respondit [illegible] illum cognosceret idem etiam faceret, [illegible] nisi contrarium eius quod affirmabat Dn. Ioseph. & sic certo modo ipse mentiebatur. Et ad hoc faciunt trad. per Bartol. in l. item apud Labeonem. §. ait prætor. ad fin. ff. de iniur. Nam si fit iniuria alicui [illegible] cendo, quod plus valet equus suus, quam capilli illius [illegible] tanto magis hoc casu quo ipse præsumpsit se dicto D. Iosepho, quod esset potentior eo, vt faceret illum retrocedere.

Secundo [illegible] quod [illegible] mus ex tra [illegible] proclamatis, cum ipse Dn. Iosephus percusserit dictum Ferianum non laruatus, sed deposita larua, vt testes dicunt. Nec hic casus in proclamate comprehēditur in illis verbis, *Che sempre nella presente grida se fara mentione di*

persona immascherata, s'intende per tal nome chi havesse coperto il volto, o fosse travestito in altera guisa che con mascharra, o havesse barba postizza, quis verba illa intelliguntur, quãdo vltra vestes, quibus quis esset indutus, haberet aliquid etiã, quod faciem tegeret, vt cognosceretur, puta velum, vel alia materia, quia non sufficeret habere paños a laruis, nisi etiam haberet laruam, vel aliam materiam impedientem illum ab omnibus cognosci, quod satis declarat statutum Ferrariæ, pœna euntium cũ laruis, siue mascharis, vbi eadem pœna punitur laruatus, & habens faciem [b] coopertam, vt animaduertit Magnific. Plumbinus, & proclama ipsum debet interpretari & declarari per legem antiquam. † *l. sciendum, in princip. ff. qui satisd. cogan. vbi Barto. & alii.* Imo vnum statutũ potius recipit interpretationẽ ab alio statuto, quam a iure communi. † *Anchar. consi. 93 cons. 301. nu. 8. & 309. nu. 1.* quod declaratur ex illa alternatiua, *o havesse barba postizza al volto*, vna enim pars alternatiuæ alteram declarat. † *l. 1. vbi Soc. in princ. ff de reb. dub. Roman. consil. 291. præmissorum.* Nam attenditur facies, qua cognoscitur homo *l. cum in diuersis. ff. de relig. & sumt. fune.* an sit detecta nec ne. Et certe maior pœna imponitur laruato, quia facilius posset committere delictum, & cum non esset cognitus, delictum remaneret impunitum, sicut duplicatur pœna in delictis nocturnis. Cessante igitur tatione, quando homo cognoscitur ex quo deponit laruatu, non possumus iuste tenere, quod pœna contra laruatos locum habeat, cum & verba, & mens legis deficiant, & in hoc simili casu, nunquam aliquis fuit condemnatus pœna proclamatus, vt a practicis relatum fuisse audiui.

Tertio, mihi etiam placet, quod tangit prædictus Magnif. Plumbinus quod Dom. Iosephus ad defensam dictum Ferianum percusserit, quod videntur testes deponere, vt per eum, & quatenus in hoc posset esse aliquod dubium, ita vt posset teneri aliqua pœna statutaria, non proclamatis, quia, vt supra fuit comprobatum, illi locus esse nequit, cum tamen ipse D. Ioseph. a d. Feriano fuerit prouocatus, & iusto dolore motus fuerit ad vlciscẽdum iniuriam, mitius, & minori pœna, quam imponat statutum, veniret plectendus, † *Gramma vot. 23 nu 14. & seq. Marsil. consil. 25. nu. 26 73. nu. 60. & 70 nu 60. & seq. cum aliis trad. per Tiraq. in tracta. de pœn. caus. 1.* Et possem ad hoc plures quotas citare, quas consulto omitto. Ex quibus arbitror d. Iosephum absoluendum esse.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Pœna quædam extra ordinẽ fuit imposita, sed ex quo capite, non licet pronuntiare.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

[a] Iniuriam ex hac illatione non inferri crederem, nisi tem metiamur, vt faciũt aliqui, qui vera posthabita virtute, vana quædam consectantur virtutũ simulacra. Sane etiam Doct. nostri recte intelligũt debere adesse verba iniuriosa, vt inferatur iniuria, ex quibus deinde iniuriam inferentis arguunt animum, & qui hæc profert ab iniuria non excusatur per quamcunq; protestationem, & verborum cautelam, *iuxta not. per omnes, in l. fin. ff. quod quisque iur. Fely. in c. 2. ad fi. de except.* vbi dicit, quod alias daretur occasio euitandi pœnam calumniæ vel temeritatis, *sequitur Claud. in repet. l. vt vim, num 125 ff de iusti. & iur. Soc. consi. 18. col. 4. in 2.* neque enim excusatur, qui alicui dicit, tædet me, te fuisse condemnatum vel mitriatum, licet ex sono verborum ostendat non habere animum iniuriandi, *Ang. in l. vestem. ff de usur. Ias. in d. l. fin. & in l. si extraneus. 1. col. ff. de acquir. hered. & in l. turpia. ff. de leg. 1.* Nam si verbis verè est illata iniuria, animus adfuisse præsumitur iniuriandi, *per Saly. & alios in leg. si non conuitii. C. de iniur. Soc. d. consi. 18. col pen. Paris. consil. 78. nu. 15. & consi. 149. nu. 19 in 4. Boer. consil. 4. num. 3.*

[b] Placet mihi hæc decisio. Negotium namque totum in capite consistit. Hinc scite, quod ait G. l. *lib. 5. noct. att.* C. Bassus personam credidit a personando dictam. Nam caput inquit, & os coopertimento personæ tectum vndique vnaque tantum vocis omittẽdæ via peruium, quod non vaga neque diffusa est in vnum tantummodo exitum collectam, coactamque vocem, & magis claros canorosque sonitus facit.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CIX.

Compendium præsentia consultationis, ex tribus propositis quæstiunibus in principio deprehenditur.

SVMMARIA.

1. *Sportula non debentur ordinario.*
2. *Iudex ordinarius cui fuit adiunctus alius delegatus, non ex hoc efficitur ipse delegatus.*
3. *Sportula non debentur illi, qui vt ordinarius cœpit procedere, etiam si post eu superueniat delegatio.*
4. *Iudici ordinario accedenti ad alia loca, non debentur expensæ.*
5. *Nisi obstet alicuius loci consuetudo.*
6. *Quid si fuit recusatus, & ob id, vt caussa expediretur, coactus fuit ad ciuitatem accedere.*
7. *Et quid si hæc itineratio sit potius in damnum inquisiti.*
8. *Verum illud procedit de plano, si inquisitus sit culpabilis.*
9. *Consuetudo, vel stylus prohibitus a statuto, non curatur.*
10. *Consuetudo non inducitur per exactionem per violentiam, & extorsionem.*
11. *Consuetudo sportularum non extenditur, cum sit contra ius ad sententiam latam extra iurisdictionem.*
12. *Caussa commissa in ciuitate per feudatarium, sunt terminanda secundum statuta, & consuetudines ipsius ciuitatis.*
13. *Ciuis ex priuilegio est vere ciuis, & ideo non tenetur ad sportulas.*
14. *Et maxime, si in loco retineat vxorem, larem & familiam, licet ipse alibi interdum ex occasione moretur.*
15. *Accusator vel iudex inquirens vix defenditur, vt non soluat expensas reo absoluto.*
16. *Reus absolutus nunquam iuste poterit condemnari in expensis, cum semper iustam habuerit caussam, se defendendi.*

TRes fuũt difficultates respectu expensarum caussæ criminalis, in quibus fuit condemnatus Dom. Ioannes Cortaldus. Prima est, *nunquid sportulæ debeantur Magnif. Commissario Fusignani?* Secunda, *an debeantur expensa pro suis viaticis in veniẽdo ad hanc ciuitatem Ferraria, pro negotio discutiendo, & sententia ferenda?* Tertia est, *an sportula debita etiam Excellentiss. Dom. adiuncto debeantur, secundum prætensam consuetudinem Romandiola, vel secundum formam statutorum ciuitatis Ferrariæ?*

Quo ad primam difficultatem concludendũ est, nullas sportulas deberi ipsi Dom. Commissario, cum fuerit iudex ordinarius [a] in dicta caussa, & tanquam ordinarius processerit, † quo casu nullæ debentur sportulæ, *c. cum ab omni, vbi glo. & omnes, de vi. & honest cler. Imo. & Felyn. in cap. licet in corrigendis, de offi. ordin. in princip. & Ias. in l. ius autem ciuile, col. 1. ante med. ff. de iust. & iur.* Et in hoc non est difficultas.

Sed posset forte dubitari, quia ei fuit adiunctus Magnif. Dom. Sanctutius, an ipse propterea videatur delegatus? Et certum est quod non, *vt probatur in authentica. si vero contigerit, C. de iu* Et ibi expresse Paul. de Castro firmat hoc in terminis, quod per dationem adiuncti ordinario recusato, remanet primus ordinarius & adiunctus datus ab homine est delegatus, *& idem tenuere Bart. & Alex. & alii, in l. duo iudices, ff. de reiud.*

Et tan-

Et tanto magis in casu isto hoc procedit, cum iam ipse D. Commissarius, cœpisset vt ordinarius procedere † & inquisierit contra dictum Ioannem, *per tradita ad propositum, per Anchar. consil. 201. præmittendum est, col. 1. & 2.* vbi voluit, quãdo iudex vt ordinarius potest cognoscere, & si caussa postea delegetur eidem, nullas sibi deberi sportulas, vel capsolda de consuetudine debita.

Quod vero attinet ad secundam difficultatem, soluitur ex decisione text. *in §. illud tamen in auth. de mand. princ. colla. 3. & ibi Bartol.* vbi habetur, quod Iudici ordinario accedenti ad alia loca, non debẽtur expensæ, † sed suis expensis debent ire, ex quo habet salarium de publico, licet secus sit in delegato, *vt est tex. in cap. statutum. § insuper. de rescript. in 6. & idem clare tenet ibi gloss. moderatas. & gloss. in vers. præter expensas. in d. cap. cum ab omni, quam ibi sequuntur omnes. Specu. in tit. de salar. §. 1. colum. 2. Ioan. Andr. & Dom. in dict. §. insuper, quam distinctionem etiam sequitur Ang. in l. sed & si lege §. quod autem. il 2. de petit. hered. Lanfran. in vers. expensa, in sua practi. nu. 21. & Nat. cons. 83. num. 2.* Et licet Specu. *in d. §. 1. colum. 3.* & Docto *in dict. cap. cum ab omni*, sentiant de consuetudine, posse etiam has expensas ordinario deberi, cum tamen hic de nulla consuetudine constet, cessat omne dubium. Et tanto magis hoc procedit, cum ipse Do. Commissarius nullas fecerit expensas in his viaticis, & itineribus, cum semper hospitatus fuerit in domo suorum dominorum, de quorum interesse tractabatur.

Nec me mouent quæ vidi adduci pro parte ipsius D. Commissarij, quod ex quo facto ipsius Do. Ioannis, qui illum recusauit, fuit coactus venire ad hanc ciuitatẽ pro dicta caussa expedienda, † huiusmodi expensæ viaticorum veniunt soluendæ per ipsum Dom. Ioannem, *per tradita per Bald. in l. sed si hereditas ff. ad exhib. & Nicol. de Neap. in l. fin. C. de eroga. mil. anno. lib. 12. Afflict. decis. 177. & Boer. decis. 303.* nam hæc iura non faciunt, iudicio meo, ad resolutionem huius dubij, cum loquãtur quando expensa non debetur, vt hic, sed quando necessario est facienda, & tunc posset dubitari ad quem pertineat, in quo etiam dubio pro Dom. Ioanne est decidendum: quia licet ipse recusauerit Dom. Commissarium, id iuste fecit, & vsus fuit remedio a iure sibi prodito, si modo Illustr. Dn. Comitissa noluit caussam committere, nisi etiam Commissarius eius interueniret, qui non posset interuenire in cognitione ipsius, nisi huc accederet, sibi est imputandum, quia debebat facere, vt quandoq; factum fuit de caussis ipsius Castr. quæ fuerunt commissæ in hac ciuitate alijs, non interueniente Dom. Commissario, & propterea ista expensa ad eam pertinet, ex quo ob eius fauorem facta fuit, † vt eius Commissarius interueniret, & in damnum magis ipsius Domini Ioannis, *vt ad propositum tradit Ioan. de Plat. in d. l. fin. col. fin. & Boer. d. decis. 109. num. 1.* Præterea istæ decisiones possent procedere, si ipse Dn. Ioan. fuisset † culpabilis, & ita declarat Ioan. Fab. *in l. minime. C. de appellat. & sequitur Boer. in d. decis. num. 5. versic. & ita voluit Io. Fab. & ibi nu. 9.* Aliud etiam voluit ad propositum nostrum, quod in expensas exsequutorum teneatur instigans, seu actor, qui in operam eos posuit, vt ibi per eum, ex quibus soluta est secunda difficultas.

Superest tertia & vltima difficultas, quæ etiam ni fallor, non habet probabile dubium. Quod enim sportulæ non sint soluendæ secundum illam consuetudinem, repugnãt primo literæ registratæ in ipsis statutis, quod recta hac mala cõsuetudine, seruẽtur in hoc statuta Ferrariæ, & cum ipsa statuta etiam ex alia prouisione, tam Ducali, quam Dominorum Comitum; ex quo nullum extat speciale statutum Fusignani, super hoc sint seruanda, vt in literis registratis in ipsis statutis Fusignani. & ex forma statutorum ipsius ciuitatis, sub rubrica, *de obseruantia statutorum*, prohibentur, omnis stylus, † & omnis consuetudo contraria, de ipsa asserta consuetudine non est curandum, *iuxta trad. per Goz. ad. cons. 101. nu. 6. & 27. & Ruin. cons. 13. nu. 12. in 2. & consil. 32. in 5. volum.*

Secundo, quia illa consuetudo non est probata, quæ multa requirit vt censeretur inducta, *vt per Doct. in l. de quibus, de legi. & in aliis locis*, & apparet ex fide hominũ de consilio dicti Castri Fusignani, quod non fuit admissa a maiore parte populi, sed semper in hoc fuit controuersia, & exactio, quæ etiam processisset per violẽtiam, vel extorsionem, non inducit † consuetudinẽ, *Abb. cons. 96. col. fin. versic. ad tertium, 2. volu. & Roch. de Cur. in capitu fina. de consuetud. num. 374.*

Tertio, etsi illa consuetudo fuisset probata, tamen cũ sit contra ius commune, *vt s.* non posset extendi ad sententiam latam extra † illam iurisdictionem in ciuitate Ferrariæ, *vt per Aret. consil. 44. & 132. col. penult. Rochus d. cap. fin. num. 321. Crauet. in tracta. de antiquit. tempo. 4. part. princip. numero 42. & sequen.* Et tanto minus, cum hic vigeat diuersus stylus, vel consuetudo, vt seruentur hæc statuta, † etiam in caussis in hac ciuitate commissis per feudatarios, *iuxta tradita per Calcan. consil. secundo, colum. 24. Roch. d. cap. finali, num. 341. & 343. & Crauet. dict. 4. part. num. 54.*

Quarto etsi vera esset illa fides illorum hominum, dictus Ioannes non posset teneri, vt forensis, vel non habitator ad talem decimam caussæ, vel sportulas in rationem solidorũ duorũ pro lib. quia ex priuilegio est creatus ciuis, † vel municeps illius Castri, *l. ciues, C. de incolis, lib. 10. Alexan. consil. 1[..]. viso instrumento, 4. colum. 2. volum. Dec. consil. 283. num. 10. & Paris. consil. 71. 1. volum.* Et semper hoc tẽpore habitauit in ipso castro, retinens ibi vxorẽ, larem, & familiam, licet † steterit Ferrariæ, ppter hanc motam litem, *Bart. in l. 1. § habitare, ff. de his qui deiece. l. prim. §. primo, vbi Bartol. ff. de lib. agn. l. si quis ita, vbi Bald. & Socin. ff. de conditio. & demon. Bald. in consil. 198. num. 3. in 2. & Gramma. decis. 87. num. 1. & 2. ac Ruin. consil. 18. num. 9. in 5.* Imo sufficeret, si pro maiori parte anni habitasset cum familia, *vt s. Corne. consilio 52. column. fin. in quarto, Afflict. decis. 384. numero 11. Grammat. dict. 87. num. 1. & Paris. consi. 41. in fine, quarto volum.* Fortius voluit Affli. illum ẽt dici habitatorem, qui per inquilinum habitauit, *in decis. 401. in fine.* Potuit igitur gaudere beneficio habitantium ipse dictus Ioannes, *per supra tradita, & per tradita per Bald. in consilio 234. decretum, primo volum.* Et licet his duobus vltimis annis non soluerit salarium dicti Commissarij, illud euenit, quia nõ fuit requisitus a Massario, & sat est quod sit paratus soluere: nec enim propterea amisit beneficium iuris, tum q anno 1563. die 15. Octobr. citra, ex declaratione facta per Illustr. Dominos dicti Castri fuit decisum, non habitantem tantum ad sportulas illas decimæ partis litis teneri, habitantes vero non, nec habetur in consideratione solutio vel nõ solutio salarij, & in dicta fide dictorum hominum Fusignani, & cum tempore latæ sententiæ vigeret hæc decisio, non possum aliam opinionem pro veritate sequi, quod ipse d. Ioannes teneatur, nisi secundum formam statutorum Ferrariæ, *vt s.*

Quæ procedunt etiam stante condemnatione de eo, facta in expẽsis, quæ tamen an fuerit iuridica nec ne, iudicium sit aliorum: hoc beneficio, quod pro talibus cõdemnationibus potestas quidam fuit in syndicatu condemnatus ad restituendum & reficiendũ huiusmodi expensas per absolutus ab inquisitionib. & in expensis cõdemnatos, solutas, & caussa illa fuit ventilata, & plene discussa per Aduocatos Bononien. & M[..]en. Nam si reo absoluto vix defendi potest accusator, † vel iudex inquirens, nec ei reocatur ad expensas, *iuxta tradita per Bald. in auth. generaliter, col. antepen. n. 11. & n. 16. C. de episcop. & cler. & in l. sancimus, num. 19. Cod. de iudice de quo per Ias. in consil. 2. per tot. 1. volum. & Alciat. in tractat. præsumpt. 9.*

44.num.11. quomodo erit iuridica practica, quod reus absolutus tanquam † innocens condemnetur in expensis, cum semper habuerit iustam caussam se defendendi, vt redimeret sanguinem suum, *vt dicit Bald. in d. authen. generaliter. d. col. antepenult. ad fin. & Rub. Alexan. consi.15.num.2.* Ideo dicendum est cum Iurisconsulto, *in l. sed licet, de offic. praesid.* quod non tantum quod Romae factum est, sed quod fieri debet, spectandum est.

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

ADDITIONES.

a Licet nonnulla obijciat contra hanc conclusionem Scot. *consi 3. lib. 4. in primo, num. 9.* soluit tamen, *nu. 16.* Et in hanc transit sententiam, ostendēdo vt procedant nouae Iustiniani constitutiones. Sed verius est desiderari Graecam constitutionem Imperatoris de modo sportularū, *vt admonet Iac. Cuiac. Nouel. 17. in fin. & lib. obserua. 12. c. 22.* Sed & verissimum est nostri Seren. Iustiniani desiderari constitutionem, ne quod ait I.C. *in l. solicitat, § ne tenuis, ff. de offic praesid.* tenuis vitae homines, sub praetextu officiorum limine vnico, vel breui supellectili ad aliorum vsus translata, iniurijs vexentur. De consuetudine vero sportularum obseruanda tractat Rol. *consil. 82. in 2.* vbi multa. Sed dum, *n. 1.* ait, sportulas deberi ordinario, *ex auth. offeratur, C. de lit. contesta.* labitur, quia de appatitore loquitur illa constitutio, *ex glo. in l. cum clericus, in verbo exsecutoribus, C. de episco. & cleric. Scot. d. consi. n. 17.* vel intelligitur hoc, si aliunde non habet stipendia: quia tunc ad laboris compensationem, potest aliquid recipere, *Rebuf. in tracta. de sala. taxa. artic. 1. glo. vnic. nu. 11. & 12. Caballi. ad Aegid. libr. 2. c. 31. nu. 3.* in quibus locis tractatur de taxatione harum sportularum.

b Sportulę non debentur iudici remoto, sed subrogato, *Ang. in auth. vt cleri. qui recod. per illum tex. col. 5.* Et q̄ iudex qui recusatur, amittat salarium, p̄supponit Abb. *consil. 92. col. fin.* & cauetur statuto nostro sub rubr. *quo tempo. iud. sala. debetur.* Sed statuto nouo, sub rubrica *de recusatio. iud.* salarium reseruatur iudici recusato. Sed q̄d si iam facta sit litis contestatio, an post illam debentur expensae & sportulae, *vt per Rolan d. consi. 81. nu. 4.* Equidem debentur sportulae, modo vera sit lis contestata, *vt declarat optime idem Rolan. nu. 16 & seq.* vbi multa, & cōsuetudo in solutione non fuerit diuersimode seruata, quo casu ad statuta, vel loci, vel ciuitatis dominantis, vel ad ius commune est redeundum, *Bart. in l. 2. in fi. princ. ff. solu matri. Nat. consil. 332 num. 7. 319. nu. 9. Purpu. consil. 62. num. 10. Rolan. consil. 13. nu. 81. in 4. Rim. iun. consil. 257. nu. 49.* Et in his terminis Rol *d. consil 81 nu. 53.* Sed quid iuris, si opponet iudex per eum non stetisse, vt sententiā absolueret, cum etiam salarium debeatur officiali non seruienti, si per eum non stetit, *l. diem functo, ff. de offi. assess. vbi not. Bart. in l. 1. §. diuus. ff. de varijs & extraordinar. cogn. vt per hac in his terminis decidit Roma. consil. 85. euidenter ostenditur, quem refert & sequitur Dec. consi. 30. n. 2.* Ego circumscripta aliqua consuetudine, vel lege municipali, nullas deberi sportulas crederem: nam cum pars recusando iudicem, licitum faciat actum, *l. si apertissimi. C. de iudi. capit. cum speciale, de appell.* ideo nō est sibi imputandum: quia nemini iniuriam facit, aut in dolo est, qui suo iure vtitur. *l. iniuriarum. §. 1. ff. de iniuri. l. nullus videtur ff. de reg. iur.* Roma. vero & Dec. non loquuntur in recusatione.

c Illud certum est de mandato Iustiniani, magistratum in prouincia suo semper sumtu iter facere, *Nouel. 17. & 116.* Atq; in hu[illegible] quoq; modum olim Vlpia. respondit, *l. obseruare. ff. de offic. praesid.* Hoc certe ad casum hūc non absurde trasferretur in criminalibus.

d Imo punitur iudex in triplū, qui supra modū sportulas exegit, *§. tripli. Institut. de acti. Iac. Cuiac. Nouel. 17. in fin.* In exsecutoribus vero poena est quadrupli. *Institut. eodem Nouell. 82. & 123. & idem Cuiac. lib. 12. obseru. c. 22.* At vero an modus sportularum sit definiendus, pro modo petitae quantitatis, an verae aestimationis, est disputatio. Primum modum amplectitur Bart. *in l. pen. quem omnes ibi sequuntur, ff. de iurisdict. omnium iudicum, Noui. cons. 3. colum. 1. Rol. d. cons. 87. num. 3.* Secundum vero Scot. *cons. 33. num. 2. lib. 3. in 1. vbi citat §. tripli. Instit. de actio. §. si quis autem, in auth. de iudic. & d. l. pen.* Et huius sententiae mihi videtur Neuizan. *d. cons. 51. num. 1.*

e Neque in sportulis deberet mea sententia, etiam quod iudex sit delegatus, & maxime, si vel absque iudicijs fuit inquisitio, vel quod obijciebatur, non erat delictū. Certe quod Martianus olim respondit crimen maiestatis nō in occasione, sed in veritate habendum est. Et non minus habet pietatis, quam prudentiae, non pati bonos viros praetextu criminum a sycophantis, & quadruplatoribus vexari. Facile enim & libenter quis in alium crimen confinget, si in omnem euentum, etiam diuexationis praemium ablaturus est, & iudicis improbitate, quod improbum est, & viri probi, & improbi pari afficientur incommodo.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CX.

Reus in caussa criminali, in qua etiam poena pecuniaria fisco applicatur, an teneatur iura sua edere fisco, & an probationes debeant sumi de domo rei.

SVMMARIA.

1 *Probationes non sunt sumendae de domo rei.*
2 *Mercatores rei non p[illegible]nt cogi exhibere libros suos.*
3 *Publicani non gaudent priuilegio fisci.*

REus in caussa criminali, in qua poena etiam pecuniaria fisco, applicatur, non tenetur iura edere fisco, cū probationes † non sint sumendae de domo rei, *leg. de minore, §. tormenta, ff de quaest.* licet aliud sit in ciuilibus *leg. 2. §. 1. ff. de iure fisc.* In capitalibus vero caussis, etiam criminalibus pecuniarijs, quod reus non teneatur, & in omnibus procedat tex. *in d. l. § item diui,* tenent Bart. *ibi, in dicto § primo, n. 1. & Ang num. 4.* Et est * communis opinio Doct. *in l. 2. C. de edend. vbi Rip. num. 22. Io. de Vicomer. num. 49. Purpu. num. 12. 13. & 22. Alcia. in ver. criminalis,* vbi dicit veriorem & receptiorem, *3. pagin. vers. rursus Cagn. qui alios citat Aquen. & plerosque, ibi num. 91. & sequen.* vbi respondet omnibus fundamentis contrarium tenentium. Et in terminis in libris mercatorum, quod non possint rei cogi † ad exhibendum decidit Alexan. *in consil. 132. visa facti, secundo dub. 1. volu. quem moderniores sequuntur in d. l. 2. hanc etiam communem firmat Bossi. in tit. de fis. & priuil. eius, n. 11. & eam etiam esse communem * fatetur, & sequitur Iul. Clar. in pra. sua criminali in § fi. quae. 27. ver. sed hic incidenter.* Quam etiam sen[illegible]tiam citat communem & sequitur Rod. Soarez. *in suo thes. recept sententiarum, in verbo edere, num. 23. & 24.*

Nec est verum, quod saltem ad coadiuuandum sui intentionem, si non ad probandum teneatur edere reus, cum semper militet eadem ratio, ne probationes de domo rei sumantur, & aliud est in caussa ciuili, & aliud criminali in. Nec vidi aliquem tradentem hanc distinctionē in hac quaest. vel hoc modo limitantem.

Quod si fisco reus edere non tenetur, tanto minus publicano, qui non gaudet priuilegio fisci, † vt aduersus Bal. tenet Alexan. *num. 2. & Ias. in l. nequisquam. ff. de eden. sequitur Bertach. in tract de Gabell. 7. par. quaest. 23. & Dec. in c. 1. de probat. num. 13 in fi.*

Laus Deo Opt. Maximo.

Bartho. Bertaz.

ADDITIONES.

a Hanc opinionem sequuntur alij, Soc. *reg. 112. fallen. 3. Cran. cons. 519. num 10. And. Gail. lib. 1. pract. obseruat. capi. 106. num. 11.* Et hoc etiam si sit mera poena pecuniaria, Amplia vt procedat etiam in *3. glo. in l. fraudem §. neque instru-*

instrumenta.[illegible] de in fis. Auge in l. 15. editiones ff. de e[illegible]. A[illegible] cons 58. colum. 2. in [illegible] Dec. in c[illegible] num 56. de probat Cranet. d cons n. 91 [illegible] obstat di[illegible] R[illegible] *in cons. 699 num 5* qui ex Fran. Luc. *in tract. de prin[illegible]* tenet, in caussa gabellarum editionem facie[illegible] fco. Idem tenet Gul. supra citatu[illegible] in caussis exemti[illegible] num, & contrib[illegible] sed ni fallor, loquun[illegible] caussis ciui[illegible]. Nam in gabellis et[illegible] potesta[illegible] dicium, & ciuil[illegible] & criminale, quando agi[illegible] dum homines, [illegible] ent, vt vend[illegible]ndo [illegible] luant, vt non sint exemti, iudi[illegible] tunc est [illegible] qui[illegible] exigatur pœna pe[illegible]iaria, ill[illegible] amen debetur pr[illegible] & conductori gabellarum [illegible] casibus l[illegible] tur D[illegible] sup. citati. Quando vero agitur de cnn[illegible] o, & pœna applicatur [illegible] co pro parte, vt apud nos, [illegible] minatis, & neque etiam dicitur mixt[illegible] licet pars pœnæ applic[illegible] cond[illegible] ori Clarus egregie d[illegible] la[illegible] *in § fin q. prima, [illegible] ter. tertius casus.* Et contrabannum crimen[illegible], neque incurritur sine frande, & dolo [illegible] alia c[illegible] mina *Corn. cons. 1[illegible] 1. num. 7 colum. 3 ve[illegible] irca quam in 3 Abb. cons. 68. in 1. Rol cons. 42. nu. 15 in [illegible] fen. co[illegible] 95. n 2[illegible].*

Clau. Bertaz[illegible]

CONSILIVM CXI.

Vulnerare ad defensam licitum est, & plura de defensione.

SVMMARIA.

1. *Occidere licet ad defensionem sui ipsius.*
2. *Vulnus exspectare non debemus.*
3. *Occidere licet praeparantem se ad insultum.*
4. *Insultus quando dicatur.*
5. *Occidere licet aggressorem ad euitandam iniuriam personalem.*
6. *Fugere quando non teneatur insultatus.*
7. *Insultantis verba.*
8. *Insultatus praesumitur, qui se retrahit.*
9. *Aggre[illegible] praesumitur, qui [illegible] abet foetum.*
10. *E[illegible] melius armatus.*
11. *Insultatus praesumitur qui e[illegible] pacifica vita.*
12. *Aggressor praesumitur qui habet caussam vltionis.*
13. *Innocentia indicium, e[illegible] spontanea comparitio.*
14. *Absoluendus est reus, quando pares sunt hinc inde probationes.*
15. *Verbum iniuriosum ab [illegible] liquo prolatum, censetur iuris con[illegible] ernandi gratia d[illegible].*
16. *Verbis iniuriam reflectere licet.*
17. *An [illegible] or rixam[illegible] curatur, quando actus non tendit ad id quod euenit.*
18. *Testi non iurato non creditur.*
19. *Frater non pote[illegible] defendere fratrem, nisi cum moderatione.*
20. *Defensio non est facienda armis ad propulsandam iniuriam verbalem.*
21. *Vindic[illegible] a dicitur, quae fit ex post facto.*
22. *D[illegible] en[illegible] on excus[illegible] t omnis, qui occidit vindicando se ex p[illegible].*
23. *I in [illegible] s non permittitur.*

AB[illegible] uendus est [illegible] nino ab inquisitione, & liberanda[illegible] a carceribus [illegible] om. [illegible] rus Andreas de Gaspare, non obstantibus motiuis subtil[illegible] r exci[illegible] tis contra eum 1 per Mag. Dom. [illegible] ateni eo precipuo fundamento, q[illegible] d vulnerauit D[illegible] an. [illegible] etrum Ghinum, venientem [illegible] m, cum [illegible] ad eius necessariam defen[illegible] [illegible] ul[illegible] rare, sed & illum occidere, [illegible] tam [illegible] uin[illegible], quam [illegible] i, & ciuili, communi [illegible] *a dile[illegible] princip. defens. excom. in 6. [illegible], de homicid. d[illegible], & [illegible] omnia, [illegible] num. 40. [illegible] num. 70. & seq. [illegible] inst[illegible]* [illegible] sub rub. [illegible] quod[illegible] late per *[illegible] l. prima, num. [illegible] ad l. Cor. de*

sicar. cum aliis citatis per Carrer. in sua pract. crim. § [illegible] nume 26 [illegible] Clar. [illegible] pract[illegible] in § homi[illegible] am, [illegible] s. excusatur autem.

[illegible] tota diffi[illegible] ul[illegible] co d[illegible] ducen[illegible] batum [illegible] nus [illegible] d nec[illegible] m[illegible] sim Inquisiti, quod n[illegible] t Mag[illegible] & [illegible] ludo, id iure n[illegible] on poss[illegible] um ex[illegible] occessu & exclusin[illegible] rius adducendis [illegible] ne appa[illegible] t. [illegible] nam quo constat per d[illegible] os [illegible] ria, q[illegible] d[illegible] ost[illegible] m ipse [illegible] quibus [illegible] cum Dom. Franc. de Ghino, & ipse [illegible] domum versus, & accepisset e man[illegible] us [illegible] Do. P[illegible] tri, armam hastatam, & demum rixatus [illegible] D. P[illegible] ro Andrea, & ip[illegible] omin P[illegible] rus A[illegible] terras suas proprias ad domu suæ ha[illegible] tat[illegible] prædi[illegible] Domin. Petrus armatus picca hastat[illegible] venit [illegible] obuiam, & co[illegible] lum [illegible] d[illegible] arma hastat[illegible] tr[illegible] nsiens in terras ipsius de G[illegible] pare, & cum [illegible] admen[illegible] e, [illegible] vibrare, c[illegible] dit P[illegible] us [illegible] n[illegible] s, licet teste[illegible] rare vid[illegible] antur, [illegible] rior in ad[illegible] ando c[illegible] um. C[illegible] positionibus hor[illegible] m t[illegible] onst[illegible] ha[illegible] tan c[illegible] tr[illegible] n q[illegible] a mihi [illegible] te[illegible] pta picca h[illegible] tat[illegible] ineri do[illegible] gressus fuerit te[illegible] paris, & mou[illegible] ad locum, iuerit contra [illegible] psum cum d[illegible] a [illegible] no[illegible] u[illegible] bium quod licuit ip[illegible] Domino Petro An[illegible] ipsi inuulne[illegible] re, idque totum ad sui necessariam d[illegible] t usi[illegible] nem [illegible] m censetur, vt i[illegible] termi[illegible] i tradit B[illegible] t p[illegible] illum tex. 2 *in l[illegible] quemcunque, in principio [illegible] ad l. Aquil. & per g[illegible] in [illegible] cunda [illegible] vnde vi[illegible] Sal. quinta quaest[illegible] num 19. Ang. Are. in trac[illegible] male[illegible] versic. & dictus Titius [illegible] d[illegible] dum secunda col. vr[illegible] s. dixi quod licita. post med. & [illegible] gust. in additio. Corn. cons. [illegible] 07. tertia colum. [illegible] m[illegible] cum aliis tradi per Carrer. in di[illegible] § 6 n[illegible] 9[illegible] 13 & seque. Grammat. con[illegible] 56. num. 1[illegible] sequent. [illegible] Duen in reg. 192 [illegible] se[illegible] sio, prima limit. Bero. c[illegible] 4. num. 1[illegible] tertio volum. & Iul. Clar. in d. [illegible] § homic. [illegible] num ve[illegible] sed [illegible] modo.* 3 Sic[illegible] it etiam [illegible] citum est occidere † præpar[illegible] ntem se ad insultum, & offensam, *Rimin. cons. 13 numer. 28. Bertr. cons. 290. num. 4. tertio volu. prima par. Dec. cons. 678 nume[illegible] & alii superius proxime citati.* Nec enim dubitari potest, quin Petrus ipse dicatur dictum Petrum Andream insultasse, vel contra ipsum insultum fecisse, cum insultus 4 dicatur, quando quis mouit se d[illegible] loco ad locum con[illegible] t[illegible] alium, quasi in alium saltus. *Bart in l. prima §. cum ar[illegible] riete ff. ad l. Aquil. Aret. in tract. in ve[illegible] cu[illegible] ecit insultum, in princ. & ibi adds. Fran. Aretin in con[illegible] 4. v[illegible] legenter colum. fin. Io. de Amic. in consi[illegible] 23 num. 4. Dec in consil. 6[illegible] 6 in princip. & Blanc in l[illegible] n. nu 23 ff. de quaest.* 5 Vnde licuit in[illegible] ltato ad euitand[illegible] uri[illegible] personalē, aggre[illegible] m nedum vulnerar[illegible] & [illegible] lder[illegible] *Marsil. in consil. 4 num. 23. & 81. num. 16. Carrer. in dicto § 6. numer. 94. & 95 Duen. in d[illegible] reg. 3. amplia. Bossi.* qui [illegible] contrarium tenentem reprobat *in tit. de homicid. num 8[illegible] & 84. Fran. de Aluar. in cons 74. & sequen. primo tomo[illegible] Bertran cons. [illegible] 4. num. 24. primo voluminis prima parte Grammatic. cons. 18 numero 5 & [illegible] 9. num [illegible] lba cons 94. num. 2. & Clar in d. § homicid. ver idemque.*

Nec tenebatur ipse Dominus P[illegible] And[illegible] re, † tu[illegible] propter pe[illegible] iculum, ne occi[illegible] tro & fratre, si terga de[illegible] ce, tum qu[illegible] minia non [illegible] euis, & m[illegible] ximum dedecu[illegible] *Bald. egregie in consil. 12 [illegible], num. 3. 4 volumin[illegible] consil. 28 num 16. & [illegible] 9. num 18. Cornel. con[illegible] 4. [illegible] mna 3. in tertio volumin[illegible] Marsil. in d[illegible] prima, numero 48. & in dict. consil. 4 num. 18. [illegible] 6 numero 13 Bossius in dicto titulo, de homicid. num. 66 [illegible] ero. de[illegible] co[illegible] 94. numero 7. & Clar. in dicto §. homicidium, versicul vsque.*

pingere reus, si illum prius nō iniuriasset, vel contumelia aff. cisset, vnde poterat respondere, imo tu mentiris, vt trad Dec. *in d l. vt vim, ff de inst. & in. e Alciat. in cons. 46. num. 13. & idem velle videtur in cons. 66 nu. num. 28. 5. lib.* & poterat etiam agere actione iniuriarum, *vt per eundem Alciat cons. 106. num. 5. lib. 5.* voluit tamen potius de facto se vindicare & accepta terra, illam iniecit contra ipsum reum, & eo non contentus cucurrit domum versus, & accepta arma hastata, insiliuit contra ipsum reum cum arma, & nonnullos ictus vnus contra illum vibrarunt, quo fit, vt minime dici possit d. Petrum Andr. fecisse insultum contra ipsum d. Francisc. sed totum oppositum fuisse verius, quod imo ipse accepit arma, & illum insultauit, quod tamen non erat sibi dictū, quia offensus verbis, non debet armis acceptis aduersarium offendere. *Aretin. dict. cons. 34. in princip. versicu. premitto, & secunda colum. vers. ex his supra. Mars. in cons. 21 num. 33. & seque. & Carrer. in dicto §. 6. num. 101.*

Sed quod animus ipsius rei non fuerit offendendi dictos de Ghino, nec propterea illuc accesserit, sed tantum prouidendi, ne sibi ex dicta effossione præiudicium fieret, satis apparet ex depositioni. supradictorum testium, attestantium, ipsum respondisse, quod illuc non accesserat ad rixandum, vel vt rixaretur, sed vt prohiberet, ne sibi fieret præiudicium ex dicta fossione, donec esset decisum, ad quam partem fossatum pertineret. Præterea, quod

17 non curatur, quis fuerit auctor † rixæ, quando actus non tendit ad id verisimiliter, quod exinde euenit, *vt Bartol. trad. in l. diuus, ad fi. ff. de sicar. & Claud. in repet. d. l. vt vim num. 137.* Et quod non teneatur quis, quando deuentum fuit ad id, quod non fuit cogitatum. trad. etiam Boss. *in ti. de homic. num. 59.* Vt non omittam, quod iuste videtur etiam motus dictus reus propter dictam fossionem fossati, quæ non videbatur licita dicto aduersario, ex quo laborabat in confinibus, vt in statuto Ferr. sub rub. quod nulla persona audeat de nouo ædificare, &c. Et maxime quia debebat a vicino requiri, iuxta statutum nouum de fossatis cauandis, & reficiendis inter vicinos, *4. lib. fol. 188* vnde cum actus fieret per aduersarium illicitus, iuste potuit se opponere reus instando, vt exspectaretur decisio quæstionis. Et non potest dici propterea auctor rixæ, ex quo ipse dabat operam rei licitæ, aduersarius vero illicitæ, quod considerant Doct. *in d. l. vt vim & in d. l. prima C. vnde vi.*

Rursus non obstat, quod de inimicitia ipsius rei dicitur allegando fidem, seu attestationē illius parochi, quia

18 videtur illam non probari, cum non credatur testi † iurato, *L. iurisiura. C. de testi. Boss. in tit. de opposi. contra test. u, nu. 82. & seq.* Et contraria attestatio Reuere. & Illustr. Com. Vincilai Rangonì exhibetur, cui magis standum est, tanquam fidei nobilioris, cui etiam alius testis subscribit, vt in ea.

Ceterum etsi daremus, dictum reum fuisse auctorem rixæ, factæ cum d. Fran. non tamen sequitur, ergo licuit Petro eius fratri ipsum cū arma hastata aggredi, nec debuit ipse se defendere ab eo, vel licuit illum vulnerare: hoc enim tam falsum, quam ridiculum est: sicut enim nō licebat dicto offenso verbis accipere arma, vt supra pro-

19 batum est, ita & minus fratri, † qui non poterat fratrem defendere, nisi cum eo moderamine, prout posset ipse of-

20 fensus, *vt per Doct. in d. l. vt vim. & trad. Modest. Polent. in cons. 83. in fi. 2. tom. crim.* Et cum offensio fuisset facta verbis, nō erat defensio † facienda armis, vt fuit dictum, sicut si fuisset facta offensa baculo, arma non erant sumenda, *Gram ad propositum, in cons. 63. num. 2. & 3.* vbi loquitur in defensione facta de fratre.

Preterea defensio non erat facienda, nisi incontinenti, non ex post facto finita prima rixa, & recedente reo

21 de loco, ac eunte domum versus, quia alias dicitur fieri ad vindictam, † non ad defensam, *vt per omnes in dicta l. vt vim, Bart in l. 4. §. cum igitur, ff de vi & vi ar. Carrer. in d. § 6. num. 62. Iodoc. Damhoud in suo Enchirid. rerum crim. in c 8. de necessaria defensione amic. ad finem Aluar. d. cōs. 74 nu 16. & Boer. decis. 168. n. 6.* Et quod non attendatur, quod quis fuerit auctor rixæ, quando non durante rixa auctor ipse fuerit offensus, trad. Mod. Pol. *in d. cōs 83. n. 28*

Quinimo, quod non sufficiat, quem fuisse auctorem rixæ, vt postea maiore rixa facta, non possit se ab aduersa-

22 rio defendere, & illum occidere, ex quo iniuriatus non poterat illum ad vindictam percutere, probatur *ex tex in l. si ex plagis, §. tabernarius ff. ad l. Aquil. vbi Bartol. & alii, & ita tradit Bal. in consil. 227. ad euidentiam. num. 2. 2. vol. Castren. in cons. 227. in caussa carceratorum. col. fi. vers. nec obstat si dicatur, num. 6. 2. vol. Aret. in d. cons 34. d. col. vers. Ex his supra.* Quod & voluit, *Capol. in d. cons. 29 nu. 12. ver. vel potest*, vbi dicit, quod verba iniuriosa per alterum aduersus alterum prolata, non faciunt, quod non dicatur fecisse homicidium ad defensam, si id constat, prout in casu nostro constat, ex tot fundamentis supra adductis: sed quando non sumus in dubio, tunc contra auctorem rixæ fit interpretatio. Et quod non liceat offenso se vin-

23 dicare † trad. etiam Abb. *in c. cum te num. 25. de re iud. & Fel. in c. dilecti filii, n. 10. de excep.* Cum itaq; constet, quod ad defensam ipse reus vulnerauerit dictum Petrum & finita rixa cum fratre, dubio procul est in totum absoluendus, etiam respectu armorum, quæ licite ipse, vt miles detulit, vt disponit statutum, supra in principio allegatum, & relaxandus est a carceribus.

Et licet plura exigant Doct. vt tangitur in dubijs, cōcurrere debere, vt quis dicatur fecisse homicidium ad defensam, vel vulnera intulisse, omnia tamen hæc in casu hoc concurrisse satis apparet. Primo enim iustus erat timor, ex quo cum picca hastata contra eum in suis terris exsistentem ibat, aliter euadere non poterat, nisi fugiendo, quod facere non debuit, vt supra, proportio interuenit armorum, imo Petrus ipsum superare videbatur, propter longiorem hastam, vt sup. nec erat disparitas conditionis, vel qualitatis inter eos, vt non esset timenda iniuria. Et propterea concludendum est, iustissimam fuisse defensionem, quæ habet in casu nostro tot & tātas præsumtiones, vt iuste amplius dubitari non possit, nisi nodū quod aiunt, in scirpo quæremus.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Absolutionem etiam in hoc casu adfuisse credimus, illud metum pro certo non adfirmaremus.

CONSILIVM CXII.

Rusticus an excusetur, qui alienas aperuit literas.

SVMMARIA.

1 *Literas aperiens relationis directas iudici, non tenetur pœna falsi, sed extra ordinem crimine stellionatus.*

2 *Et tanto minus, si ills ostendit, cuius erant communes.*

3 *Literas alienas aperiens, tenetur ille, qui restituit illas, deinde cui restituere debebat.*

APeriens literas † relationis vnius iudicis, etiamsi di- 1 rigantur summo Pontifici, non tenetur pœna falsi, *vt est textus in capitu. cum olim magister, de officio delega. quicquid ibi teneat glos. tertia. post Petr. & Innocen. tenent ibi Bal. Bur. Car. Imo. Abb. num. 4.* qui dicit communem * & Felyn. *num. 2. ad finem*, tenentes, quod debet puniri extra ordinem crimine stellionatus, quod etiam voluit Roma. *in consil. 365. quæritur. num. tertio, & illic Mand. in additio. Ias. in l. non dubium, num. 53. Cod. de legi. Conrad. in suo prator. titu. de falsar. num. 8. 2. colum.* Et tanto † minus tenetur, quando illas ostendit ei, cuius eti- 2 am erant communes respectu caussæ, *vt per Felyn. ibi in fine.* Et licet Bar. *in l. Titio in princip. num. 3. ff. ad munic.* velit, quem teneri pœna falsi aperientem literas alienas, † 3 cuius opin. dicit communem * Clar. *in pract. crimina. in §. falsum in versiculo aperiens.* Tamen id ipse intelligit *

quando illas non restituit ei, cui restituere debebat, [a] sed alteri, pandit & manifestauit in præiudicium scribentis, vt quia erat illius aduersarius, & ita intelligunt omnes. Vnde cum hic sit casus diuersus, quia hic rusticus, ex rusticitate, & ignorantia has literas aperuit, quæ erant certæ relationis factæ ad fauorem suum, vt audio, quas volebat ostendere suo aduersario proprio, & eas apertas reddidit Magnifico Potestati, certe nulla alia pœna, quã extraordinaria leui potest puniri. Nec iudicio meo posset corporaliter puniri. Igitur fideiussoribus veniret relaxandus. Quod ex eo constat, quia si notarius conficiens instrumentum falsum, non tenetur nisi ad pœnam libr. 300. & in subsidium ad pœnam manus, vt in statuto Ferrariæ pœna deponentis falsum testimonium post princi. Et certum est, quod incidens in pœnam falsitatis, non potest puniri extraordinarie vltra pœnas ordinarias ipsius statuti, *vt in statuto sequenti ante fi.* etiam quod talis pœna, quæ imponitur notario, veniret imponẽda, quod falsum est, quia imo leuissima pœna pecuniaria posset puniri, vt in similibus quotidie seruatur, esset tamen etiam hoc casu fideiussoribus relaxandus, vt disponit statutum Ferrariæ *forma procedendi contra accusatos, fol. 120. secunda facie, vers. volentes tamen.* Et quia casus est clarus, & facto processu latius postea punctum discutiemus, his paucis tumultuarie scriptis esto contentus.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Fuit in hunc rusticum extra ordinem paulisper a Do. iudice animaduersum.

Claud. Betraz.

ADDITIONES.

a Alii sunt casus, qui mea sententia effugiunt a Clar. receptam opinionem. Primus est si qui aperuit non obsignauit rursus, & ita apertum prodidit crimen, nam tũc modicum potest cuasci præiudicium, siquidem reclusæ scripturæ nõ ita facile affigitur obiecta falsitas, quod nõ euenit in sigillo munita epistola, cui quicquid additum est, præsumitur primi scriptoris fuisse, eleganter Mari. Soc. *in c. ex conscientia. n. 10. de crim fal.* Hanc sententiam videtur amplecti *in thesaur. recept. senten. in ver. literas nu. 182.* Soarez ille, quisquis sit aut Hebræus aut Christianus. Sane vtrunque indicat illius operis nomenclatio, & auctoris, neutrum vero eiusdem auctoris vitæ ratio, interim illum, & alios similes adducere decretum, vt omnibus omnium commodis inseruiamus, tum ne quæ tãti sit, hoc die nouitatis gratiam exuamus. Et ideo in hoc casu, qui literas aperuit & resignauit, omni iure præsumitur falsitatis faber, exemplo illius, qui surripuisse dicitur quicquid deficit in arca viciata prius, & resarcita postea, *vt per Doct. in l. si quando, C. vnde vi. & in l. vni. ff. de furt. aduers naut. & communem* * *decet Bero. consil. 195. numero 2. in primo.* Secundus est casus noster, si qui aperuit vidit tantum ipse, non autem ostendit alij, nam tenetur hic en testamenti apertura crimine falsi, ex quadam specialitate non autem regulariter, nisi crimine stellionatus ne pœna *Bar. in l. qui testamentum ff. de fal. & in d. l. Titio de quo est text. in ca. cum olim magister de offic. delegat Hariman. lib primo practic. forens. tit. 46. obseruat. 25.* Aliud tamen deliberare, si qui vidit eius intererat, nam est quodãmodo alteri ac parti ipsi iudicis arcana reserare. Tertius est casus, si quis subsignationem deturbauit, aliaque deinde ementita communiuit epistolam, quam tamen a lectione castam conseruauit, namque cum alienas literas introspicere, sit concreditam virginem nec se defendentem & pudibundam, licet alioqui non erubescere dicat Cicero, corrumpere, ac prostituere, vtiq; stupri non est reus qui tentauit quidem, sed pudoris tamen seras non confregit. Simile est de numos falsos fabricante, tenetur vere falsi, qui adulterinum metallum vel scoriam permiscuit, vel minorem pro maiori cudit, non æque, qui principis imaginem ementitus est, *in l. Paulus, ff. de solut. leg. 1. ff. ad contrahemt. l. fine nomine & l. qui nomine, ff. ad l. Corn. de fals. Nauar. in Manual. c. 17. num. 167* Loquor ego de priuatorum subsignationibus, & insignibus

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXIII.

Frater auferens bona dotalia e domo sororij, animo conseruandi ea e manibus creditorum, si tamen id fiat de consensu sororis, an teneatur pœna aliqua, si maritus hoc ignorat.

SVMMARIA.

1 *Mulier vergente viro ad inopiam potest agere aduersus virum, vt dos collocetur in tuto.*
2 *Vxor habet actionem contra bona viri vergentis ad inopiam, & ceteris præfertur fauore dotis.*
3 *Creditori licet accipere bona debitoris propria auctoritate, nec furtum committit, & præsumitur accepisse animo potius satisfaciendi, quam furandi, num. 5.*
4 *Furtum non committitur sine animo furandi.*
6 *Pœna imponitur pro violentia & fractura, non pro adnectione rerum.*
7 *Exculpatio tollit omne indicium contra imputatum, & ostendit eius innocentiam.*

Michael Paltronerius querelatus, venit absoluendus a querela, & a processu contra eum formato, cum querela ipsa non fuerit probata, nec ipse illam confessus fuerit, & tamen certum est, aliquem non posse criminaliter damnari, nisi fuerit conuictus, vel legitime confessus *c. nos in quenquam & c. prohibentur in fi. 2. q. 1. l. qui sententiam C. de pœn. cum simil. Mars. in pract. crim. in §. 5 quæst. in princ. & in cons. 15 in princ.*

Quinimo pro parte ipsius querelati, probatum est de eius innocentia, quod res, & bona illa dotalia eius sororis ipse non vi, vel facto accepit de domo Christoph. Malagullæ eius sororii, vt lucrifaceret, sed vt eas conseruaret dictæ eius sorori, vxori ipsius Christiani, ne sibi a creditoribus illius auferantur, & illa remaneret indotata, & id fecit requisitus ab ea, illa de caussa, quæ per se ipsam accepit bona ipsa, quæ habebat penes se, & onerari fecit super currum & abduci, quo fit, vt nulla pœna teneri possit, ex quo id ad vtilitatem querelantis, & eius vxoris processit. Nam sicut mulier † in casu vergentiæ ad inopiam viri, [1] potest agere aduersus virum, vt dos sua collocetur in tuto, vt inseruiat oneribus matrimonii, *l. si constante, in princ. cum ibi not. ff. solut. matr.* Et licet res sint datæ æstimatæ viro, si tamen vergat ad inopiam, nec sit soluendo, vxor † [2] habet actionem ad res ipsas vindicandum, & ceteris præfertur fauore dotis *l. in reb. C. de iure dot.* Et põt retinere bona obligata, & illa defendere a creditoribus, *vt per Negusant in tract. de pign. & hypoth. 5. par. primo membr. numero 58. & Grammat. decisio. 92. num. 17. & sequen.* Ita potuit illa abduci facere, ne sibi auferrentur, sed redderentur viro, illo cauente de bonis conseruandis Nec propterea illi vel frater illius, possunt teneri aliqua pœna, quia [5] si licet creditoribus bona debitoris, propria auctoritate accipere, nec furtum committit, propter iustam caussam sui crediti [a] *vt per Alexand 135. circa primum col. 3. 1. vol.* [3] quia non dicitur furtum committere † si quis non habet [4] animum furandi, quod tenet etiam Vincent. Paleot. *cõs. 127. visa inquisitione numero 8. & in eodem casu Anton. de Prato veteri, in subscript. qua est consil. 129. inter consil. Alexand. 4. vol. & sequuntur Iaso. in l 1 num. 7. C. de test. Marsil. in cons. 35. num. 12. lib. 3 num. 19. & 58. num. 17. Plo. in l. si quando, num. 851. C vnde vi.* vnde non potest dici commissum fuisse furtum, vel rapinam, quando quis rẽ accipit animo restituendi, *vt ex Alex. in dict consil. trad. Marsil. in practic. crim in §. constante, num. 36. & 37. & in consil. 58. n. 17.* Et præsumitur potius creditor † animo satisfaciẽdi, quã furandi vel rapiendi accepisse, *Mar. in cõs. 21. n. 14. & d. 35. n. 9.* Quinto magis licet vxori, & fratri illius accipere bona dotalia vxoris, & ea abducere, vt fecit

acre-

a creditoribus, & ita in indiuiduo, in casu huic omnino simili, consuluit Marsi. *in cons. 40. per totum*, vbi plura adducit pro fratre vxoris inquisito, & præsertim, *num. 9 & 14.* ostendit similitudinem casus, & ostendit quod furtum non committitur, quando res accipitur animo restituendi. Quod maxime procedit, quando nolla violentia vel fractura, aot alio simili, veniret imponenda aliqua pœna † non pro ipsa abductione, *vt declarando Alexa. in d. cons. trad. Petr. Calef. in 1. vol. cons. cri. primo impressorũ cons. 102. n. 11.* Cũ itaq; in hoc nostro casu ex testimonio vxoris, & etiam aliorũ testium, cõstet de caussa huiusmodi adductionis iusta, & honesta, pro vt etiam euenerat in d. casu Marsi. cessat omnis scrupulus.

Addo, quod nos versamur in casu fortiori, quàm esset casus, in quo Marsi. consuluit, nempe quia in eo maritus persistebat iostando quod coodemnaretur frater vxoris, vt ex illo consilio colligitur, at in casu isto secus est cum dictus Christophorus, qui querelam fecerat, examinatus exculpet querelatum, ac narret & fateatur seriem facti, affirmando id factum fuisse iusta de caussa, & ob eius vtilitatem, & commodum, vt io suo testificatu, quæ exculpatio † tollit omne iodicium, quod esset cootra ipsum Michaelem, & ostendit eius innocentiam, *vt ex Bald. & aliis tradit Marsi. in cons. 17. num. 10. 50. num. 15. & 61. num. 34. Bos. in tract. de indic. & considerat. ante tortu. n. 84. Hor. Lut. in primo tomo consiliorum criminalium, cons. 161. n. 43 & 168. n. 18. & Pau. Meren. in 2. to. d. cons. cons. 91. n. 12. & 18*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Sententia absolutionis lata fuit in hac caussa a Magn. D. Prætore terræ Finalis.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Ratio est huius rei, quia excusatur creditor, si furetur suum, quod non potest consequi sine scandalo, *est gl. memorabilis in c. ius gentium 1. distinct. & dictum Innoc. in c. olim, in vlt. col. ante medium. de restit. spoliato.* Hoc tamẽ est periculum, *vt dicit Alex. in d. cons. 135. & refert Cot. in memora. in ver. dolum bonum, in fi. est tamen communis opinio cum Alex. Clar. in § furtum, ver. excusatur ex Did. in tom. 1. resol. c. 11. num. 13. Vin. lib. 2. opinio. 133. Soarez. in Thesau. in verbo furtum, num. 399. multa refert, & multos Foller. de censib. ad diploma Nico. Pap. num. 216.* Nonoullas tamen requirit conditiooes, D. Sot. *lib. 5. de inst. & iu. q. 3. artic. 3.* Punitur tamen hic creditor alia via, quia cum rem, aot pecuoiam propria accipiat auctoritate, tenetur restituere acceptam rem, & ius crediti amittit. *ex Roffre. quem refert & sequitur Hartm. lib. 2. pract. foren. titul. 26. obseru. 6.*

b Omni casu prohibita est violentia, etiam in qualibet facultate ingrediendi possessionem, & vrbanius agunt, qui aoctore iudice hoc agunt, *facit tex. & ibi no. in l. 3. C. de pignoribus Hartman. lib. 1. pract. tit. 30. obseruat. 6.* Sed in specie proposita præsentis consultationis, ego exciperem casum, in quo quis rem aufert, non quidem vt dominus fieret, sed interim vt illam possideret, vel illa vteretur quia Furtum definitur, non tantum ex lucro domini, sed etiam vsus possessionisue, *l. qui inuenta. ff. de fur. & ex Theologis Alex. de Ales. par. 4. q. 36. in 7. prac. membr. 1. Viguer. de virtu. inst. c. 5. §. 3. vers. 11. Nauar. in Manual. c. 17. num. 12. Sot. lib. de iustit. & iu. q. 3. art. 1. Did. in reg. peccatum 2. par. §. 1. numer. 1.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXIV.

Per inquisitionem, quod non possit procedi, quando per partem offensam porrecta est accusatio.

Et qui credendo suum esse fundum, alium expulit an teneatur pœna turbationis.

SVMMARIA.

1. *Inquisitio cessat vti remedium extraordinarium, quando porrecta est a parte offensa accusatio.*
2. *Accusatore superueniente cessat inquisitio.*
3. *Dictio seu, importat alternatiuam vel disiunctiuam, nec exigit omnium concursum, quod in statutis maxime procedit.*
4. *Accusator tenetur satisdare, & de iure communi, & de consuetudine.*
5. *Accusatio est nulla, data satisdatione.*
6. *Consuetudo contraria iuri communi, est fortiter probanda.*
7. *Consuetudini futura potest derogare statutum.*
8. *Accusatore criminis non probante, reus absoluitur.*
9. *Confessio dubia, & incerta, non releuat.*
10. *Dictum vnius, dictum nullius.*
11. *Testes debent repeti parte citata, alias non probant.*
12. *Dolus exigitur si statutum loquitur in personam.*
13. *Verba, audeat vel præsumat, exigunt dolum.*
14. *Condemnatio non sequitur absque dolo.*
15. *Caussa a dolo excusat, etiam parum iusta, & rationabilis.*
16. *Turbationis a pœna excusatur, qui credit possidere terram illam.*
17. *Heres excusatur a pœna turbationis ob iustam caussam.*
18. *Restitutio in integrum competit minori, ob iniuste turbatam possessionem.*
19. *Colonus & mandatarius, est liberandus liberato domino, & mandante.*
20. *Accusator non probans, tenetur ad expensas, quacunque via agat.*
21. *Iudex indebite inquirens tenetur ad expensas.*
22. *Accusator, qui primam accusationem mutauit vel emendauit vel auxit, tenetur ad expensas.*

IN hac caussa Domini Nicolai Capræ cum Alexandro Birano de Cento, tot, & tanta io medium allegata fuere, ad eius fauorem, præsertim per Clarissimum Domin. Thomam Plumbinum mihi fratrem, & maiorem honorandũ, vt opera mea, & cuiuslibet etiam diligentissimi Iurisconsulti opus esse non videatur, vt tamen industriam meam qualiscunque sit, efflagitanti denegare non videar, aliqua ego quoque addam ad victoriam ipsius Domini Nicolai optime conducentia.

Primo igitur, quo ad processum inquisitionis contra ipsum formatæ, arbitror, super eo non posse procedi, nec Capram teneri respondere ipsi inquisitioni, quia cum fuerit per partem offensam producta accusatio, & factus processus, cessat † inquisitio, quod est remedium extraordioarium, *Bart. in l. siue contra, secunda columna, circa fin. ff. de liber. agnosc. Grammat. cons. 28 num. 11. Paul. Meren. in secundo tomo consiliorum criminalium, cons. 91. num. 34.* Si enim formata inquisitione superueniat accusator, cessat officium iudicis inquirentis: † quanto magis si prius cœptum fuit iudicium, per viam inquisitionis, *Marant. in tractat. de ord. iudic. sexta parte, in verbo inquisitio, num. 38. & sequente,* Et est cautela, vt prius fiat accusatio, vt impediatur iudex, ne procedat per inquisitionẽ, *Blanc. in pract. pag. pen. caut. 13.* Quæ opinio sine dubio procedit, ex quo consuetudo in hoc dominio non est, quod etiam facta accusatione iudex possit inquirere. Imo modus procedendi est distinctus per statuta nostra, & vno modo proceditur per accusationem; & alio modo per inquisitionem. Nec possunt vel debent confundi, & specialiter in remedio statutis Plebis de turbata possessione intentato, casus videtur aperte decisus, vt non possit procedi simul vtroque modo, sed altero tantum, & sic alternatiue, vel disiunctiue, vel copulatiue, vt in illis verbis, *possit etiam, & teneatur D. Vicarius cognoscere de quacunque accusatione, & eius caussa instituta & instituenda, secundum formam præsentium statutorum, & seu inquirere de prædictis, ad petitionem seu notificationem cuiuscunque, publice & occulte facienda.* Nam illa dictio † *seu*, importat alternatiuam, vel disiunctiuam, nec exigit omnium concursus. *Dec. num. 6. & Rip. numero 74. in capitulo, ra-*

Ex quibus satisfactum est omnibus dubiis, more Romano ingeniose excitatis, per Mag. Vicarium: nam primum, quod actor in caussis criminalibus possit in expen. condemnari, sublatum est ex deductis supra in cōclusione, in qua cum non constet, accusatorem iustam caussam habuisse accusandi, ex quo suam intentionem non probauit, & nulliter accusauit, ac emendare, & corrigere primam accusationem voluit, non potest expensas euitare, vt supra in plurib. locis deductum fuit, quod tollit etiam sequens 2. dub. de iusta caussa litigandi.

Tertium de confessione similiter cessat, ex quo de nulla confessione concludente constat, vt in tertio fundamento.

Quartum, quod credulitas excusauerit turbantes, in quarto fundamento probatum est.

Quintum & vltimum, de asserta consuetudine, similiter sublatum exstitit ex deductis in primo fundamento.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a At excusatur a pœna turbationis, qui simpliciter agrum colit, & seminat, *Galiel. Perusi. cons. 37. lib. 1. consil. crim. diuerso. & ibidem Catal. cons. 58. hoc adducit Menoc. ta tra. de retinen. pos. remed. 3. nu. 852.* Et ibi duodecim recenset caussas excusationis, a pœna turbationis, quas eadem confert in suum agtum, quasi alienæ deturbator possessionis *Ludou. co acl. 71. vers. deducendo tamen.*

b Hæc possessio est omnino probanda in hoc remedio *Rusn. cons. 52. nu. 2. in 4. Affl. decis. 576. Prat. cons. 195.* Sed & de hoc extremo, & de alio probando, tractat Menoch. *de retinen. num. 556. & amplo Io. Bap. Ponta. de spol. lib. 2. c. 7. & 17.*

c Si agatur criminaliter, requiritur probatio doli vel culpæ, secus si ciuiliter. Ita post Papiensem scribit Menoc. *d. 3. rem. n. 604. & Lu. in d. concl. vers. si vero agatur.* At dolus hoc casu erat omnino probandus, ob verba statuti, qui quidem dolus, saltem præsumtus, requiritur etiam ad pœnam *l. si. C. vn. vi, vt per Pont. d. tract. lib. 1. n. 108.*

d Regulariter tenetur ad expensas, *Cap. cons. 66. in fin. Dec. cons. 615. Visa inquisitione, col. Marsi. cons. 36. per tot. Purpa. cons. 309. n. 50.* Et maxime si non destiot a vexatione, publicatis testibus post illatam torturam, & purgata indicia, *Rom. cons. 396. D. Emanu. Purp. cons. 571. n. 8.* Nos vero aptiore loco, aptius etiam differemus de hac re.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXV.

Proclama, quod subditi debeant introducere blada in ciuitatem, quomodo intelligatur, & an liget illos, qui blada collegerunt extra territorium.

SVMMARIA.

1 *Subditus potest ligari dispositione Principis, etiam respectu rerum exsistentium extra territorium, dummodo id exprimatur nominatim.*
2 *Subditus respectu rei extra territorium, non comprehēditur sub generali legis mentione, quod procedit quādo pœna irrogatur pro facto, quod non erat delictum de iure communi.*
3 *Proclamata impedientia extractionem, sunt stricte interpretanda.*
4 *Extensio nulla est facienda in pœnalibus.*
5 *Pars certa decreti, dubiam declarat.*
6 *Exceptio declarat regulam in casibus non exceptis.*
7 *Quod in proclamate optime procedit.*
8 *Exceptio debet esse de regula.*
9 *Leges posteriores prioribus derogant.*
10 *Finalis ratio ex proœmio & præfatione colligitur.*
11 *Cessante ratione legis vel statuti, cessat lex vel statutum.*
12 *Necessitatis tempore, multa permittuntur alioqui non permittenda.*
13 *Necessitatis & penuriæ tempore, potest cogi vna ciuitas ad succurrendum alteri.*
14 *Clausula inhærendo aliis prouisionibus solita, non facit quod dispositio prima non censeatur in aliquo mutata vel diminuta.*
15 *Dictio solitus, non verificatur in actu vnico.*
16 *Solitus delinquere non dicitur, qui semel deliquit.*
17 *Pluralis numerus plures exigit actus.*
18 *Consuetudo loci circumuicini est etiam attendenda.*
19 *Credens merito rem sibi licere facere, excusatur a dolo, & a culpa.*
20 *Proclama pœnale de introducendo frumentum in ciuitatem, dolum exigit.*
21 *Cessante dolo, nulla potest sequi condemnatio.*
22 *Caussa saltem colorata, excusat a pœna proclamatis vel statuti.*
23 *Delinquere voluisse, nemo præsumitur.*
24 *Quod procedit, etiamsi aliqua præsumtiones cōcurrant contra imputatum.*
25 *Pronuntiandum est in dubio pro absolutione, & contra fiscum.*

MAg. & nobilis Comes Fuluius Fontanellius indebite sententia mea vexatur, quasi contrauenerit proclamatibus Serenissi. Principis nostri, non conducendo, vel conduci faciendo eius blada, recollecta in territorio Nouellariæ ad ciuitatem Regij de anno præterito 1578. cum nullum exstet proclama, quod disposuerit, de dicto anno ipsum teneri ad conductionem dictorum bladorum ad dictam ciuitatem, siquidem proclama editum de anno præterito 1578. non arctat ciues, vel subditos ad abducendum blada, sita extra dominium Serenis. Ducis, & illa conducendum in eam ciuitatem, sed nec etiam alia proclamata, publicata per quinque annos ante id disponunt, vel innuunt, quo fit, vt cum expresse non arctent in hoc subditos, non possint intelligi de bladis ipsis extra statum, & dominium prædictum recollectis & exsistentibus, quia extra territorium lex non extenditur, *l. fin. ff. de iurisdiction. omnium iudicum.* Et licet princeps possit ligare subditum suum † etiam pro rebus exstantibus extra territorium suum, vel pro gesta alibi, illud tamen procedit, si id exprimatur nominatim, *Bar. in leg. prima num. 47. & sequen. C. de summa trinitate, & fide catholica, Alex. cons. 41. visis qua subtiliter, num. 5. volumin. Philip. Franc. in c. 2. §. statuto, num. 14. & ibi Croc. 4. & 5. colum. de constitutio. in 6. Marsi. in dicta l. fin. nume. 142. & Cag. num. 16. & 17.* vbi dicit, esse opinionem etiam dubiam an subditus eo casu grauari, & cogi possit: secus igitur si simpliciter lex loquatur, quia certum est, non comprehendere rem exsistentem extra territorium, vel respectu illius subditum, *vt per Cagn. ibi dicto num. 11 & 16.* Quod sine dubio † procedit, quando pœna irrogatur pro facto, quod non esset delictum de iure communi *Franci. d. num. 14. Henric. Borto in tract. de synd. Epis. 2. art. prima concl. 1. limitatione n. 22* Et cum verba proclamatum non loquantur in hoc casu, vt comprehendant esse blada extra territorium sita, non possumus illa ad hunc casum extendere, † ex quo talia proclamata sunt stricte interpretanda, *Cor. cons. 216. 3. volumine 3. volumin. Rip. ad propositum in tract. de peste, in tit. de præseruat. remed. cap. de nenio nunc admodum. num. 130. & sequen. Osasc. decis. Pedemon. 71. num. 21.* Vbi loquitur propius ad casum nostrum, & Do. Riminal. noster iun. *cons. 65. num. 15.* & est regulare, in pœnalibus extensionem nullam esse faciendam, *l. factum, §. in pœnalibus, vbi Doc. & alii ff. de reg. iur. Nat. consilio 339. num. 9. & 469. num. 19. & 20. & Bursat. consil. num. 8.* Quinimo verba potius debent impropriari, vt fugiatur delictum, *Cran. cons. 7. num. 126.*

Et quæ sententia, & interpretatio tanto clarius procedit, ex quo in dictis proclamatibus iniungitur onus ciuibus & subditis denuntiandi blada, quæ tempore ipsorum proclamatum ipsi haberent in ciuitate Regij, & districtu, non aūt quæ habebant extra districtum, quod arguit

merito, ff. pro soc. Roma. cons. 113. pro dec. num. 1. Marsil. in rubrica, de fideins. num. 47. cons. 21. num. 2. & sequent. Ioan. de Amic. cons. 6. num. 7. Dec. consil. 18. num. 5. Ruin. cons. primo num. 3. in 5. Grammatic. voto 10. num. 30. & consilio 13. numero 8. Et quod in dubio quis nou censeatur velle contrauenire proclamati, scribit Riminald. *dicto consilio 33. numero 36.* Et quod nedum in dubio præsumatur delictum fuisse commissum, vt supra, etiam procedat tametsi aliquæ præsumtiones concurrant contra imputatum, † alijs pro eo coocurreotibus, tenuit Roman. *consil. 65. visis mihi propositis, num. 8, & illic in nouis additionibus Grammaticus consilio 31 num. 12. criminalibus, & ciuilibus consilio 7. in fine, & 19. num 31.* Quod si in dubio pronunciandum est pro absolutiooe, † *vt per Ofasc. dicta decisione 71. num. 67. & contra fiscum, l. non puto ff. de iure fisci, quod exorant. Cranet. cons. sexto num. 128.* quanto magis ipse Comes venit absoluendus, ex quo casus iste ni fallor, superat omnem dubitationem & difficultatem.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Fuit absolutus illustris Comes Fuluius a pœna proclamatis. An autem liceat vice versa Comitibus Nouellaræ similia proclamata emittere, & vetare ne ciues Regii extrahant blada ex illorum comitatu, & quid tempore necessitatis, stante quodam laudo, consuluit pro Regiensib. *Ceph. cons. 451. num. 282. cum seq.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXVI.

Contra occidentem equos, an possit crimioaliter procedi, maxime stante statuto Ferrariæ de pœna vulnerantis bestias, quod disponit, vt taliter occidens teoeatur pœna pecuniaria.

Minor 14. annis torqueri an possit: & confessio taliter facta an valeat.

Idem de muliere, io præsenti consilio qoæritur.

SVMMARIA.

1 *Arguere licet ex natura tituli, sub quo situata est lex.*
2 *Dispositio statuti est attendenda, cum inducit formam.*
3 *Statutum disponens, non posse deueniri ad torturam, nisi pœna delicti ascendat ad talem summam, imputatus non potest torqueri, & confessio aliter facta non valet, numero 4.*
5 *Confessio non facit delictum punibile, quod non est.*
6 *Statutum est aquissimum, in quo pro pœna pecuniaria non permittitur aliquem torqueri.*
7 *Rigoris nomen, quo pacto debeat accipi.*
8 *Initium in delictis attenditur, & per illud iudicabitur etiam finis.*
9 *Dispositio statuti, non vindicat sibi locum, nisi probetur qualitas delicti.*
10 *Statuti qualitas est probanda, alias pœna illius non vindicat sibi locum.*
11 *Verba proclamatis, stricte sunt intelligenda.*
12 *Exceptio ista, hoc non est delictum, impedit litis ingressum.*
13 *Contraria allegans non debet audiri.*
14 *Locus, tempus, & personarum qualitas, aggrauant delicta.*
15 *Peritis est credendum.*
16 *Armorum similitudo, & aspersio sanguinis faciunt indicium contra imputatum.*
17 *Testis quid sit.*
18 *Minæ faciunt indicium contra imputandum.*
19 *Mulier non facit indicium.*
20 *Indicium non habet locum in re vili.*
21 *Socii criminis non faciunt indicium, maxime quando sunt periuri. nu. 22.*
23 *Mandatarii non faciunt indicium ad torturã, contra imputatum.*
24 *Torqueri nemo potest sine indiciis legitimis.*
25 *Confessio extorta sine legitimis indiciis non valet, & reuocari potest cum censeatur facta metu torturæ, n. 27.*
26 *Metus, vt præsumatur sufficit detentio.*
28 *Minor 14. annis non potest torqueri.*
29 *Index ex aspectu neminem debet iudicare maiorem.*
30 *Tortus dicitur, qui tantum eleuatur e terra.*
31 *Minor qui non potest torqueri, non potest etiam ligari, vel eleuari.*
32 *Delicti qualitas & personarum, attenditur in criminibus.*
33 *Delictum cum potest probari alia via quam per torturam, cessandum est ab ea.*
34 *Tortura est res fragilis, & periculosa.*

PRO dissolutione motiuorum, subtiliter excitatorum aduersus hanc Dominam & filium Dom. Peregrini de Blancis, inprimis discutiendum est, an Magnif. Vicecomes Mellariæ, iuste potuerit criminaliter ex officio procedere cootra eos, ac contra alios famulos ipsorum cõiugum, pro occisione duorum equorum beroariorũ, seu exsecutorum dictæ villæ. In quo puncto eius sum firmissimæ sententiæ, quod minus iuste processerit, & quod nullo modo criminaliter potuerit vel possit procedi cõtra eos, cum hoc a statutis nostris non habeatur pro crimine, sed pro damno dato, & propterea rub. talis occisionis, & pœna illius, posita est in statutis damnorum datorum, *vt in libr. 4. in rub. de pœna vulnerantis bestias, &c. fol. 189.* licet autem arguere † ex natura tituli, sub quo situata est lex, *l. imperator, ff. de in diem addictio. trad. Doct. in l. si quis maior vbi Alciat. in verb. pacta, secunda pag. C. de transact.* Præterea statutum ipsum imponit pœnam, lib. 3. occidenti bestiam equinam, & pro quolibet capite, & sic tantummodo poterat imponi pro tali damno, pœna lib. sexto pro quolibet delinquente. Vnde non poterat procedi, contra eos criminaliter, etiam quod pro damno dato criminaliter procedi potuisse, repugnante statuto Ferrariæ sub rubr. *in quibus casibus per inquisitionem procedi possit,* vbi prohibetur, procedi per inquisitionem in omnibus casibus, in quibus per statuta non sit imposita pœna lib. 25. & vltra. Et talis pœna huius summæ, noo possit pro dicta occisione irrogari, vt supra, tanto minus potuit deueniri ad torturam, contra aliquem ex imputatis, vt id expresse prohibendo disponit statutũ sub rubr. *ex quibus caus. & quando quis possit torqueri, fol. 131.* Et cum factum fuerit contra dispositionem horum statutorum, formam inducentium † omoia fuerunt & sunt nulla, *l. non dubium C. de legi.* Et ad propositum in statuto prohibente procedi, & inquiri contra aliquem nisi certis casibus, voluit Petr. Calefa. *in decisio. 5. nume. 1. & seq. impressa post 2. volu. cons. crimin. primo loco impressorum.* Sic etiam dubium oon est, quod quando statutum disponit, oon posse deueniri ad torturam contra aliquẽ, nisi pœoa delicti ascendat ad talem summam, vel talis pœna possit imponi, † puta relegationis, vt est statutum in coostitut. regoi Neapolis, nullo modo potest contra imputatum deueniri ad torturam, *Gram. consil. 15. num. 4. & voto 15. num. 12. Petrus Foller. in primo tomo consiliorum criminalium, secundo loco impressorum consil 136 n. 5. & Paul. Merend in 2. tom. ipsorum consiliorum, cons. 89. nu. 76.* Nec hoc casu valet confessio facta † per tortum, *vt in specie voluit idem Foller. in sua pra. crim. in 3. par. 3. part. in ver. etsi confitebuntur. num. 64.* Nam confessio non facit delictum punibile, quod non erat, *vt post gl. & Bald. trad. Honofr. de Barthol. in 1. tom. consil. 28, num. 26.* Et quod quidem statutum æquissimum est, & iure communi cõsentaneum, † quo tortura pro pœna pecuniaria, vel minime non conceditur, cum maior esset pœna torturæ, & sic probationis delicti, quam delicti ipsius, *Mars. ad propositum in caussa damni dati in cons. 6 ad fi. & Cranet. qui loquitur etiam in act. l. Aquil. in cons. 137. n. 11. & seq.*

Nec me mouet, quod Sereuiſſimus Princeps, vt audio commiſerit Mag. Vicecomiti, quod contra occiſores dictorum eqnorum, procederetur cum omni rigore, quia etſi id verum fuiſſet, quod ignoramus, non propterea cenſerẽ data facultas imponendi pœnã a iure non ſtatutam vel procedendi contra diſpoſitionem ſtatutorum, 7 quia rigor† non eo modo capitur, ſed vel pro ordine, vel ſubtilitate, iuris, aut ſtricte iure, æquitatem non admittente, *vt per Abb. in capitulo ſuper literis quarto notnumer. 2 de reſcriptio. & in capit. in literis, de reſt. ſpol num. 6. de quo late Tiraq. in tract. de retract. tit. 1. §. 35. glo. 1. num 111. & ſeq. Didac. Couar. in repet. regula poſſeſſor. 2. par. §. 6. n. 2. & 3. & Men. in tra de recup. poſ. 1. remed. n. 21. & ſequ.*

Sicut etiam nullum poteſt fieri fundamẽtum in duobus, quæ in dubijs adducuntur, altero quod dicti equi fuere vulnerati, vt pungitur in dubiis, in quodam cortili, in quod erat prohibitum ingredi ad delinquendum, tũ ex ſtatuto Ferrariæ de pœna ingredientis cortile hortũ viridarium, &c. *fol. 180.* tum ex proclamate ſpecialiter edito: altero, quod erat etiam prohibitum ſub magna pœna offendere vel damnificare ipſos Beroarios vel exſecutores, vt in ducali proclamate etiam ſuper hoc edito. Nã quo ad primum de ingreſſu cortilis, audio quod motiuũ in facto non eſt vnum, de quo non potui habere notitiam, ex quo non vidi proceſſum, ſed præſupponitur, equos ipſos fuiſſe vulneratos in quodam prato, cohærente dicto cortili, & forte poſſet eſſe, quod aufugerint in cortile ipſum, & in eo obierint, quod ſi ſic eueniſſet, non eſſemus in caſu dictarum prohibitionum, quia in delictis 8 attenditur initium,† adeo quod ſi initium reſpectu loci eſt impunibile, ita etiam & finis, *Bar. in l. quod ait, §. quod ait lex, vbi loquitur ad propoſitum, per illum text. ff. ad leg. Iul. de adult. Marſil. in practica criminali, in §. quoniam n. 91. & latius ac propius ad caſum noſtrum in §. vlterius, num. 1. & ſequ. & in ſingulari 125. in delictis. Blanc. in pract. in §. 2. pars defenſionis num. 12. & ſequen fol. 140. & Cephal. conſ. 397. num. 96. & ſeq.* Sed admiſſo ſine veritatis præiudicio, quod equi ipſi fuiſſent vuloerati, & occiſi in cortili, non propterea occiſores potuiſſent incurrere pœnas dicti ſtatuti vel proclamatis, propter ingreſſum illius, quia quo ad ſtatuta, vt locus ſit eius diſpoſitioni, exigitur quod ingreſſi fuerint ſine Domini, vel habitatoris volũtate, vt diſponit dictum ſtatutum *2. pag.* imo contra eius voluntatem, vt loquitur proclama. Et hoc debuit primo, & ante omnia conſtare, antequam procederetur contra 9 imputatos, quia ſtatutum† vel eius diſpoſitio, non poteſt ſibi locum vindicare, niſi ea qualitate probata, vt ad propoſitum trad. Plot. in ſtatuto vel decreto puniente contrahentem matrimonium ſine licentia certarum perſonarum, quod pro parte fiſci probanda eſt negatiua, quod non interuenit licentia, *in l ſi quando num. 354. cum pluribus ſeq. C. vnde vi.* Et de qualitate ſtatuti probanda, †a- 10 lias pœna illius locum ſibi non vindicet, trad. Marſil. latiſſime *in l. ſi quis ne queſtio, num. 130. ff. de queſt. & in ſingulari 126. qualitas, & conſuluit in ſtatuto Ferrariæ in conſ. 96 num 2. Boſſ. in tit. de captura num. 96. Plot. in conſ. 130. num. 34. primo tomo. Cephal. conſ. 206. num. 8. & 223. num. 17. & Clar. in pract. crim. q. 85. verſ. vbi agitur.* Nec eſt dubium, quin illa verba appoſita in proclamate *(contra lo loro volonta)* referantur ad omnes caſus ſupra expreſſos, & eos omnes reſtringant ad illam qualitatem, *vt ex Bart. Dom. & aliis comprobat Marſ. 85. n. 12. & 13.*

Quo vero ad proclama contra iniuriam inferentes Beroarijs, illud certe non facit ad propoſitum, quia loquitur de iniurijs perſonalibus eiſdem factis, quando exſecutores ipſi eunt per aliquem locum vel reperiuntur in aliquo loco, vel fecerint aut feciſſent aliquam exſecu- 11 tionem: ſecus vero in iniurijs realibus eis abſentibus factis. Nam hoc caſu non loquuntur verba † proclamatis, quæ ſtricte ſunt intelligenda, *l. factum §. in pœnalibus. vbi Dec. ff. de reg. iur. habetur in c. odia. de reg. iur. in 6. & in ſexcentis aliis locis.* Et cum verba legis non conueniant, non conuenit etiam eius diſpoſitio. *l. 4. § toties ff. de dam. infec. late Fel. in c. nonnulli, num. 34. verſ. vbi verba, de reſcript. & Marſil. ſing. 339. cui non conueniunt.* Concludo igitur veriſſimum eſſe hoc fundamentum, & apud me indubitatum, quod in hac cauſſa criminaliter procedi nõ poterat, nec ad torturam aliquo modo deueniri, & iudicio meo, toto cœlo fuiſſe erratum in ſic procedendo: quo fit, vt ſi conſtet hoc non eſſe vel fuiſſe delictum punibile, & non potuiſſe procedi ad torturam, tanto magis prohibẽda eſt noua tortura, ne inconueniẽtia multiplicentur, & quia iſta exceptio, †hoc non eſt delictum, im- 12 pedit litis ingreſſum, & põt a quocunque allegari, *Barto. & alis in l. vbi pactum, C. de tranſact. Marſ. late in practica criminali in §. conſtante, ad fin. & in conſ. 100. in fi.*

Ceterum, quatenus modicus Magnifici Iudices vellent tenere, talem occiſionem equorum eſſe maleficium & magna pœna puniri poſſe, (quod nunquam credere poſſumus) adhuc cenſeo hos carceratos eſſe abſoluendos, & a carceribus liberandos, non obſtantibus adductis quæ facile tolluntur: namque, quod hoc delictum ſit corripiendum ob acturam, equorum, ceſſat ex quo illorum pretium etiam vltra illorum iuſtum valorem fuit exſecutoribus ſolutum per commune villæ Mellatiæ, vt mihi fuit relatum, tum quia, cum pœna ſit certa a ſtatuto impoſita, non poteſt alia imponi, quæ maior ſit, & hoc caſu tortura eſt longe maior vt ſupra. Quod modo occiſio ipſa facta videatur in contemtum iuſtitiæ, ex quo homines illius loci renuerant habere beroarios equeſtres, [b] nõ b obſtat, tum quia non conſtat, quod propterea lex vel ſtatutum maiorem pœnam imponat, tum quia oporteret conſtare, quod ea de cauſſa [c] fuiſſent occiſi, quod non c conſtat. Nec eſt veriſimile, quod hoc genus perſonarum, mulier, minor, famuli, & ſimiles, mori fuiſſent ex cauſſa illa, quod homines villæ renuebant illos habere, præter id, quod in dubijs præſupponitur ipſam Dominam motam fuiſſe particulari quodam odio, quo dictos exſecutores proſequeretur, quod eſt alteri cauſſæ contrarium, & contraria † proponens non eſt audiendus, *leg. 1. Cod.* 13 *de furt.*

14 Quod modo locus, † tempus & perſonarum qualitas aggrauarent hoc prætenſum delictum, vt in dicto ſtatuto Ferrariæ, & ꝓclamatibus, *& in l. aut facta, §. locus, de pœn. Blanc. in l. finali, num. 198. & 200. ff. de queſt.* falſum eſt, cũ hoc non ſit delictum, ſed damnum datum, & quatenus eſſet delictum, non poterat deueniri ad torturam, *vt ſupra oſtenſum eſt.* Præterea exigebantur indicia ſufficientia ad torturam, quæ negamus exſtitiſſe, de quo inferius diſſeram.

Nec obſtat primo, quod contra domeſticos domus D. Peregrini militaret indicium, quod fuerat inuentus d ſpontonus [d] recenti ſanguine aſperſus, correſpondens vulneribus equorum ſimili armorum genere vulnerato- 15 rum, vt adhibiti periti † retulere, quibus videtur credendum. *Plaz. in epito. delicto cap 13. num. 6. relatus per Clar. in § homicidium, verſ. ſcias autem,* quia licet talis aſperſio, & 16 ſimilitudo armorum faciat indicium aliquod, † poteſt tamen contrarijs probationibus tolli, *vt in terminis tenet Paris de Puteo in tract ſynd. in ver. tortura in c. ſeu §. an ſtetur dicto torti. colum. pen. verſic. vel ſi quis inculpatur, cum ver. ſeq. ſub num. 49. iuncto ver. & dicta indicia. & Carrer. in ſua pract. in princ. num. 150. verſ. 36.* At in propoſito audio, probationem eſſe in promtu, quod fuit occiſus cum 17 illo ſpontono eo tempore ictis quidam, † quem viuerram Alc. vocat, *lib. 1. parergon. c. 21.* & vulgo marturellum nũcupant, ex cuius ſanguine aſperſus fuit ille ſpontonus. 18

Secundum autem indicium de minis, † & iactationib. huius

[illegible] inæ, de quo scribunt Blan[illegible] in dubitatis, *primus, num.* [illegible] *quasi* [illegible] *parum* [illegible], quia vltra [illegible] non constat per duos te[illegible] id deponentes [illegible] indicium, c[illegible] sumus in homine [illegible], tum [illegible] dit, quando [illegible] non constat aliquem [illegible]. Et in propo[illegible] fuisse id pa[illegible] hoc enim ca[illegible] habetur per Blanc. *in l. cogitationum.* [illegible]

19 non faciat [illegible] habe[illegible] Parid. de Put. *in d.* [illegible] *quæ* [illegible] *xerit. n. 3.*

Tertium de iniu[illegible] tores minus ceteris [illegible] non unius [illegible] graui, cum [illegible] eos, & n[illegible] dominæ, [illegible] presb[illegible] restitueret ad

20 tum Mag. Vicecomitis, & qu[illegible] non habeat eo indicium, †trad. [illegible] *in d. num.* [illegible] *infr.*

Confessio vero delinq[illegible] orum q[illegible] pro a

21 lio indicio pon[illegible] derare illos [illegible] in quibus interr[illegible] *not. in fin. C. de accusat.* [illegible] *nomiam liberi* [illegible] *de testi.* [illegible] *num.* [illegible] *de accusat. Ant.* [illegible] *ap. 2. num. 16.* [illegible] facere [illegible] *me impre.* [illegible] Post[illegible] negaue rant a quo[illegible] de licto, licet post [illegible]

22 periuri [illegible] *colum.* [illegible] *n. 8. Ant. cons.* [illegible] *4. num. 10* [illegible] *tomo* [illegible] *impre. num. 70 num 27* [illegible] vbi tetigi hanc materiam, tetiam con

23 sideramus [illegible] andaruios. †Et cum [illegible] torturam, *Var. in loco in dubiis* [illegible] *quæst. 21. ver. ex hac* [illegible] *num. 2. & sequent.* [illegible] tur interrog[illegible] quod fidem fib[illegible] contra trad. *in d.* [illegible] *nali.*

Et eo m[illegible] æ supponatur ipsam Dominam fine legi

24 mis indiciis tortam fuisse, quod ou[illegible] facien dum erat, *Menoch. post alios per eum citat.* [illegible] *de arbitr. iudic. quæst.* [illegible] *num.* [illegible] *lib. 1. quod ampliat. Clar. post Affli. in q.* [illegible] *ver. dixi etiam, & ver. dixi quoque procedere etiamsi* [illegible] talis

25 cr[illegible] non vale[illegible] *Marsi. cons.* [illegible] *num 4* [illegible] *num 4* [illegible] plus fuer[illegible] caret [illegible] *Bruni in tract. de indic. & tortur.* [illegible] *part.* [illegible] *num 42* [illegible] *cons.* [illegible] *num 23* [illegible]

26 [illegible] *num 28 & seq. & 45. num. 1.* [illegible] *dicta* [illegible] *num. 9. & 42. quod etiam* [illegible] *Clar. q. 5* [illegible] *si vero & Lancel. Conrad. in t.* [illegible] *num.* [illegible] *ver.* [illegible] *limita.* [illegible] potui[illegible] Domi[illegible] confessi[illegible] quæ etiam [illegible] nulla, etsi non fuis[illegible] reuocata. Nec hoc casu loquitur Clar. *d. quæstio 21 ver. vlterius quero.* Et quod reu[illegible] confessio †facta metu [illegible] Afflichar. *con. l. 24.*

27 [illegible] *inquisitione, num. 2 de quo fuit dictum in d. to consilio 70 num. 3.*

Nec[illegible] illata Iulio C[illegible] est, [illegible] *dicio me* [illegible] iusta, tu[illegible]

28 14. 2[illegible] non pot[illegible] torq[illegible] *de mine* [illegible] *& intu de delict. c. prim. num.* [illegible] *torturam num. 121. Foller. in d.* [illegible] *pra* [illegible] *principalis in* [illegible] *quæro nunquid* tum quia nu[illegible] indicia contra cum. Nec aspersio [illegible] pontono [illegible]

cicbat indicium contra eum magis, quam contra ceteros, sicut fuisse discipulum illius presbyteri, non potuerit cau[illegible] odium & iracundiam cont[illegible] Ber[illegible] sunt enim cete[illegible] hæc multum leuia, & mendicata [illegible]

Nec [illegible] quod ex aspe[illegible] ueritat [illegible] iudi[illegible] maior [illegible] nois, tum [illegible] negatur [illegible] fuisse secundum doct[illegible] *in l. de ætate num. 1.* [illegible] *q. ff. de min.* [illegible] pot[illegible] probari contrarium quo casu [illegible] præ[illegible] tio. Sicut [illegible] quod potuerit terre[illegible] & [illegible] magi[illegible] quam tortus, [illegible] tantum [illegible] *l. 1. in l. a. C. quorum appel. non recip.* quia qui eleuatur in tortura, non [illegible] terreri [illegible] torqu[illegible] & territio pro[illegible] in primo & secundo g[illegible] torturæ, vt in mini[illegible] & [illegible] ductio [illegible] *de tor[illegible] num. 6* [illegible] *Summe* [illegible] *Clar. in q. 64. ver. nunc de gradibus* [illegible] quan[illegible] quis propter ætatem non tor[illegible] non p[illegible] declarat B[illegible] Bar. *in l. 1. iudic. &* [illegible] *ante torturam num. 122.* vbi [illegible] [illegible] non omi[illegible] [illegible] 600n potui[illegible] legi[illegible] legitimam p[illegible] fend[illegible] vt in statuto [illegible] sub rub. *quod* [illegible] *annis 25. in criminalibus,* [illegible]

Quod autem [illegible] confessi perseuerantes [illegible] affirment ex supra deductis [illegible] cum nullum facere p[illegible] sint ind[illegible] um, vt periuri, & socii criminis, ex quibus apparet [illegible] omnes [illegible] & ap[illegible] me de [illegible] horum carceratorum, q[illegible] qualitate delicti & personarum, quæ in [illegible] attendenda *Clar. in d. quæst. 64. vers. debet* [illegible] *nullo* modo hac [illegible] & forte maiori [illegible] torti [illegible] occidissent. Vera [illegible] qui fuerit [illegible] laudare [illegible] M[illegible] dices ea vti debe[illegible] mino cessandum a tor[illegible] via delictum potest probari, *vt per Io. Turman. f. cundo tomo prædicto con. 121. num. 23.* Nec facienda est magna vis in confessione dictorum [illegible] mulorum, quia cum sit facta per torturam, & metum torturæ, non est de ea multum fidendum, cum tortura fit res fragilis, & periculosa *Gandin. tra. de quæst. n. 13. & Io. Turm in d. cons. num. 20.*

Laus [illegible] Opt. Max. Bartho. Bertaz.

Fuerunt absoluti denique inquisiti, sed post longam & asperam torturam & diuexationem.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Damnum datum est tamen maleficium, *l. ex maleficio ff. de action. & oblig. Iustit. de oblig. quæ ex quasi delict. nascunt. in princ.* [illegible] index maleficiorum debet de [illegible] cognoscere, alias [illegible] valeret processus [illegible] *Bonif.* [illegible] *de damno* [illegible] *quæro nunquid* [illegible] guerem, aut damni [illegible] tum respe[illegible] quod [illegible] & absolute [illegible] maleficium, [illegible] de furto, [illegible] mandant per iuramentum damni pa[illegible] probari [illegible] subtracti, aut damnum [illegible] quidem mal[illegible] malefa[illegible] um po[illegible] us, sed de iure & muni[illegible] onsta alia imponitur pœna, quia damni restitu[illegible] mo casu ciuiliter [illegible] procedi credo tem, *vt scribit Bar. in l. de errore ff. de in litem* [illegible] valet, etiam in [illegible] iuramentum [illegible] facere in [illegible] torturi. Secundo ve[illegible] est, in apposita q. qua[illegible] ego solum ad expen[illegible] ad pretium equi [illegible] *remed. leg. prima* [illegible] *ad l. Aqu. Plot. in*

l. si quando de num. 699. C. unde. Ac vero Vitali *in d. loco, versicu sed quid si inuenic*, ait quod si occidero equum mihi damnum dantem puniendus sum, non exprimit tamen, an ciuiliter, an criminaliter: intelligerem ego actione in factum, *gl. in l. quintus, ff. ad l. Aquiliam per l. bones, eo. tit videndus est Cassan in consue. Burgun. vbi trali. de damno dato. pag. 2. nu. 12.* sed Amant. de Clar. Aquis. *fin. 65.* dicit, posse agi criminaliter pro occisione animalis, si dolus interueniat *vt no. in l. si ff. de prin. dol.* sed loquor ego in terminis statuti nostri, & quando simpliciter damnum datum est, *& tex. in d. l. fin. & gl. in verbo malef. de...*

b In occisione equi quandoque augetur pœna occidentis respectu domini, sed domini assidentis, hinc excommunicatione plectitur, qui in clerici iniuriam, equum occidit eum ille insidet. *Io. de Lignan. in tract. de censu. eccles. § 5. num. 16. & Anton. de excommun. cap. 1. num. 10. & Io. de Plat. in eod. tract. § 35. num. 14.* At contra est in hoc casu cum & non adessent domini, & adde etiam committerent in legem & ius *per tex. in l. competimus C. de cur. pu. lib. 12.* per quem text. Rip. *in tract. pest. num. 187 pag. 44.* concludit non teneri rusticos, vel vniuersitatem equos commodare istis beroarijs aut alimenta præbere Namque militibus licet equos in pascua, vel publica, vel priuata indiscriminatim adducere, *Bart. in l. vsufingius, C. de pas. pub. vel priu. lib. 11. videndus est Cassaneus supra allegatus.*

c In hac materia occisionis iumenti nocte patratæ, & contra quos sit præsumendum, & maxime manentes, vide in terminis consilium Gram. *45 in ciuil.*

d Exstat consilium Io. de Ami. 83. qui videtur loqui de hoc sponte, & in terminis occisionis, vel vulnerationis equi, & plura de indicio armorû sanguine aspersorû.

e Dilemma siquidem exoritur hinc: tortus aut corpore valido, & tolerante aut imbecillo & offenso valetudine constat, si valido quoslibet corporis cruciatus constanter perferre poterit, & ita ipsam supprimere veritatem, si imbecillo, membra omnia ex maximo doloris sen'u nûquam commissa crimina confitebuntur. Cuius complexionis captioni ego ita retorquendo satisfacere soleo, imo fore, vt robustiores nullo pœnarum terrore aut dolore nihil aliud, quam veritatem fateantur, imbecilliores autem patrata scelera, neque difficiles, neque tortuosi prodant. Sed certe boni iudicis erunt partes, tortores temporis, ætatis, criminis, personæ, vitæq; conditioni accômodare. Euenit enim sæpe, vt nocentes inter minas & supplicia perseuerantes peruicaciam maximam & inflexibilem induant obstinationem, contra vero innocentes & inculpatæ vitæ homines, ob dolores acerrimos mente corporis adminiculo destituta langueſcant, & quasi in obiectum scelus consentiant, dum corpus vna cum animo omnium laborum socio ac comite tædio afficitur, parique incommodo inuoluitur.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXVII.

Materia præcedentis consilij diligenter disputatur.

SVMMARIA.

1 *Confessio extorta ob torturam non valet.*
2 *Testis varius & vacil. in diminuitur de fide.*
3 *Fundamentum cum tollitur, ædificium corruit.*
4 *Mandatarius non facit indicium contra mandantem nisi ad inquirendum.*
5 *Confessio reuocata in tortura, & alios accusans.*
6 *Minoris confessio facta sine curatore in criminalibus, non valet.*
7 *Mandatum quod respectu vnius loci potest importare delictum, & respectu alterius non, est interpretandû vt non sit delictum.*
8 *Mandatarius non debet excedere fines mandati.*

QVoniam in alijs allegationibus in hac caussa scriptis ad absolutionem horum carceratorum de Blancis matris, & filij abunde fuit scriptum super omnibus articulis, & ostensum de iure non potuisse procedi criminaliter contra illos ob occisionem equorum Beroariorum, cum esset damnum datum, & non dolo, cum, & quatenus potuisset procedi, quod tamen non potest imputari torquendis, fuerunt reuncare confessionem in tortura, & in eis tu veniebant absolutione fori goros, processu contra illos formato, nihil vero fuisset perest addendum, licet multa scribi possent ad impugnandum ipsum processum, quæ instaet caussa omittam, ex quo amplius res non est in fieri, & id quod factum est, tolli non potest. Addam igitur aliqua, quæ etiam non sunt necessaria, cum alias scripta sufficiant, & adhuc mi...

Et primo, quod negari non potest *(iudicio meo)* quod Mattheus famulus non fuerit tortus sine legitimis indiciis, & potius ad imaginationem aliquorum testium forte inimicorum illius, & eius dominæ. quam quod aliquid scirent de facto illo, quo casu succedit regula clara, quod non valuit eius confessio † ex orta ob torturam, *vt per Cla. in pract. in quæst. 55. vers. si vero, cum aliis in allegationibus citatis.* Et tanto minus nunc probat contra dominos imputatos eius confessio, ex quo ipse illam reuocauit coram vtroque Magiudice. licet postea forte seductus iterum confirmauerit confessionem primam: sed negari non potest, quin ob eius varietatem, † & vacillationem diminuantur de fide, *vt habetur in c. cum in tua. de testi. & in c. præterea, de testi. cogen. & Alc. in tract. præsumt. reg. 2 præsumt. 20. fere per totam.* Cum itaque primum fundamentum quod fiebat in confessione huius testis cesset, totum ædificium corruit, quia sublato fundamento, † ædificata corruunt. *l. 3. q. 1. cum Paulus Leg. in prin. ff. de acc. ept. et in.*

Secundo etsi iuste fuissent torti, & legitimis indicijs præcedentibus, ipsi asserti mandatarii non fecissent indicium contra ipsam dominam prætensam mandatricem ex regula communi, alias citata, quod mâdatarius, † qui acceptauit mandatum, non facit indicium contra mandantem, nisi ad inquirendum, vt in alijs allegationibus ostendi, quibus additur *Plaz. in suo epito. delicto. in ca. 1 num. 19. Barth. leg. in tract. de crim. par. 10. num. 30. Rola. a Val. consil. 14. 1. & 1. col. 4. vol. Hier. Gabr. cons. 183. nu. 3. & Laur. Bursat. co. 320 n. 2.*

Tertio cum alter ex dictis assertis mandatariis Sigismundus reuocauerit suam confessionem, † & toties steterit constans in tortura, nedum sibi prodest ad liberandum se, sed etiam alios quos nominauit, *vt per Alciat. in d. præsumptione, & per Iul. Clar. in d. quæst. 21. vers. vltimo quæro.* Nam confessio vt noceat, debet habere perseuerantiam, *Boss. de confessio. n. 5.*

Quarto quo ad assertam confessionem Iulii Cæsaris, dubium non est, quin sua confessio fuerit nulla, ex quo sine curatore fuit confessus, † *vt in primis allegationibus ostendi.* Et hoc casu nullo probato errore, potuit reuocari, *Boss. in tit. de confess. num 67.*

Quinto præterea, quæ fuerunt deducta in dictis allegationibus, quod ad pœnam pro occisione equorum, quod non potuerit esse, nisi pro damno dato, & non potuerit procedi ad torturam, quæ *(iudicio meo)* sunt verissima respectu Dominæ Ricadonæ, aliud adduco, quod etsi verum fuisset, quod ipsa dedisset mandatum de occidendo dictos equos, vt falsus fuit dictus Mattheus, non tamê alicubi constat, quod mandauerit ipsos mandatarios ingredi curtile aliquod, eo illos occidere, nec enim hoc dicit ipse Mattheus, vnde sequitur, quod mandatum quod respectu vnius loci potest importare delictum, † & respectu alterius non delictum, interpretandum, vt datum fuerit, vt occideret in pascuis, in quo pascebant, quod non importabat delictum, sed damnum datum, *per trad. per Bart. & alios in l. non fiam § sed de probari ff. de oper. nun. nunt. & per Alc. in ... reg. 3. prima præsum n. 2* Sicut in dubio minus delictum præsumitur cômissum, *Bal. in l. 1 num. 10. C. de seru. fug. Corn. consi. 57. 4. colum. in 4. vol. &*

Lud.

L. u. lo. Carrer. in pract. crim. in §. 5. num. 57. Cum itaque ex iuris præsumtione censeretur datum mandatum de occidendo in loco, in quo nulla pœna criminis irrogaretur, non debuit ipse Matheus ingredi curtile prohibitum, & 8 excedere fines mandati, † *Bald. in l. non eo minus. coln. fin. C. de accusat. Felyn. in cap. sicut dignum, ante num. 1. 2 limit. de homicid. & Plaz. d. cap. 15. num. 6.* Et est vulgatissimum, quod mandans non tenetur, si mandatarius excedit fines mandati, quos potuit non excedere si voluisset, *Gram. consi. 20. num. 1. Bossi in tit. de mand. num. 71. Teg. d. par. 10. nu. 29. Menoch. in tract. de arbit. iud. centur. 4. casu 352. nu. 3. Conrad. in suo prætor. in tit. de mandant. homicid. 9. ampliat. num. 6. & Iul. Clar. quæst. 89. versic. pene aliquis.* Quod etiam disponit statutum nostrum, de pœna occidentis, vel vulnerantis ibi, *si mandatarius mandatum non excesserit. 1. fac.* quæ procederent, casu quo verum fuisset, quod ipse D. mandauerit dictos equos occidi, quod semper ego existimaui falsum fuisse, & nunc falsius existimo, cum videam maiora indicia contra alios exstare, & dictum Sigismundum reuocasse confessionẽ suam, & perseuerasse cum tortura in hac negatione. Ex quibus iunctis aliis allegationibus adductis, quæ aliter non repetam, eius sum sententiæ, vt ipsi omnes inquisiti veniant absoluendi tanquam innocentes.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Idẽ demonstratur in terminis occisionis equi, quia si statutum, vt Bononiæ stare refert Martil. *sing. 225.* quod liceat in fundo suo reperta animalia propria auctoritate interficere, vtique licebit etiam extra fundum fugientia interficere, modo fiat in continenti, & initium occisionis fuerit in fundo, *Bart. in l. quod ait lex. §. quod ait. ff. de adulter. Sal. in l. Gracchus. col. pen. vers. ex prædict. Coedem. Chassan. in consuet. Burg. rubr. 1. § 6. in text. en mesusnigo. num. 13.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXVIII.

Minor annis 18. stante iure communi & decreto Principis, non potest morte condemnari.

SVMMARIA.

1. *Minor non potest de iure communi decapitari.*
2. *Et sæpe fuit iudicatum, & Ferrariæ, stante decreto Principis etiam minoritatem restringente.*
3. *Pœna si est minoranda, tunc corporalis non potest imponi.*
4. *Exceptio minoris ætatis quandocunque opposita releuat.*

DOminus Iosephus Morandus carceratus pro homicidio, nõ potest puniri pœna mortis, licet fuerit condemnatus in amputatione capitis, ex quo per testes pro eius parte examinatos probatum fuit, ipsum tempore commissi homicidii fuisse minorem annis 18. cum natus fuerit de anno 1545. & de mense Septembris, vt aliqui de dicto mense ex dictis testibus bene recordantur, & homicidium fuerit commissum de anno 1562. & de mense Iulii, quo fit, vt cum minor annis 25. inspecto iure communi, & annis 18 inspecto ducali decreto, non debeat puniri pœna ordinaria delicti, sed veniat minorãda pœ-1 na, & diminuenda propter minorem ætatem † ipse non poterit iure decapitari. *l. auxilium. §. in delict. ff. de minor. Comens. consi. 96. Christoph. in si. Dec. & Cagn. in l. fere in omnib. ff. de reg. iur. & Dec. consi. 535. num. 5. Socin. Iun. consi. 7. num. 5. 3. volum. Carrer. in sua pract. crim. in §. 6. num. 5. Gram. consi. 36 num. 23. & dec. 23. n. 11. Natta consi. 458. n. 12. & seq. cum aliis trad. per Tiraq. in tract. de pœn. caus. 7.* 2 (Et ita pluries fuisse iudicatũ in pluribus locis, † & præsertim in hac ciuitate refert Io. Bapt. Caccialup. *in consil. 29 fere per tot. sed præsertim 1. colu. in non. tom. consil. crim.*) *& in eod. tom. consuluit Anton. Galeaz. Malua. in consi. 191. num. 25. & D. Rin. noster, consi. 155. in eod. to.* vbi meminit de hoc nouo decreto Principis nostri. Et quando pœna debet ex aliqua caussa minorari, † nõ potest imponi cor-3 poralis, *Aret. in tract. malef. in gloss. scienter & dolose, colum. 5. versic. & subdit, & ibi August. in addit. Mars. quo dicit communem,* * *cons. 23. num. 57. 40. num. 26. 47. num. 54. & in pluribus aliis consiliis Gram. dec. ... nu. 13. & in d. consi. 36. num. 23. & consi. 36. num. 12. Carrer. d. § 6. num. 5. Nouel. in tract. ad defen. in princ. num. 35. & Foller. in sua praxi crim. in gloss. pœnis debitis feri. minor. num. 17. 4. par. Rota Val. in terminis, consi. 51. num. 40. 1. volum.* [a] Et cum non potuisset a ipse Dominus Iosephus pœna mortis condemnari, † si 4 hanc exceptionem minoris ætatis opposuisset ante sententiam, vt supra, ita nunc opposita illum releuat, ac si a principio illam opposuisset, *Marsil. sing. 72. & in consi. 32. num. 20. & 64. num. 7. cum aliis trad. per Carrer. in d. pract. in princ. num. 75. & num. 115.* Et quia versamur in casu claro, & qui sæpissime euenit, & ita semper decisum fuit [b] su-b per eo amplius non laborabo.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Fuit hic minor remigio destinatus ad tempus arbitrio Principis.

ADDITIONES.

a Multi multa dicunt de hac re. Fuit scriptum de hac quæst. a Menoch. *consil. 100. num. 282. & de arbitr. cas. 328. Ossasc. decis. 60 num 8. Bart. Teg. in tract. crimin. 5. parte, num. 26. Iacob. Nouel. reg. 45. & 173 num 3.* Et idem si sit factus maior, *Clar. in § si. quæst. 60. versic successiue. & decis. Lucens. 17. num. 50. cum seq.* vbi plura de pœna non tollẽda. Alias quid statuemus in controuersia ex casuum & statutorũ multiplicitate, in tertio hoc nostro Vtere repertorio.

b Ob hoc decretum. Et simile est si statutum adsit, *dec. Lucens. 17 num. 89.* verum cum adsit statutum apud nos *lib. 3 sub rubrica quod minor 14. annis &c.* mandans impuberes solum ferula plecti Zuccard. *in rubr. cap. qui admitti. num. 23 post Alexand.* & alios quos refert, an minorem 25. annis ex illo statuto, ... & arbitraria pœna teneri, atque ita obtemussi, quod est notabile, vt dicit, *Menoch. d. cas. 282. num. 19.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXIX.

Imputatus de libello famoso, facto in officialem & bannitus in contumaciam, non seruata forma in procedendo & in citationibus, an sit admittendus ad exceptionem, quæ a principio opposita bannum impediuisset, & reuocante dictum socio criminis qui hunc d. ... rat.

SVMMARIA.

1. *Condemnatus opponens exceptionem, quæ si fuisset opposita ante, non fuisset b. ... est absoluenda.*
2. *Statuta loci in quo agitatur caussa criminalis sunt seruanda.*
3. *Citationes si male fiunt, totus processus corruit.*
4. *Forma non seruata statuti actus est nullus.*
5. *Citatio si non sit legitime facta ex statuto, inutilis est condemnatio.*
6. *Citato minus legitime reo sententia est annullanda.*
7. *Contumax non potest dici, nec habetur pro confesso reus non legitime citatus.*
8. *Bannum nullum non habetur pro banno.*
9. *Citationis non legitimæ exceptio, potest opponi contra bannum.*
10. *Nullitatem allegari prohibita, illa admittitur quæ prouenit ex defectu citationis.*
11. *Nullitas etiam trium sententiarum conformium, potest adduci ob defectum citationis.*
12. *Statutum ciuitatis est seruandum in re, de qua non est facta in statuto castri expressa mentio.*
13. *Citationes si plures ex forma statuti exiguntur, vna peremtoria non sufficit.*
14. *Actus factus alia hora quam citationis, non valet.*

15 *Iudex licet habeat facultatem faciendi actum debet tamen illum notificari facere parti.*

16 *Inquisitio deficit, quando non apponitur qualitas delicti, sed habetur relatio ad processum.*

17 *Reus est puniendus secundum formam statuti loci delicti.*

18 *Exculpatio facta ab eo qui interuenit de imputato, tollit probationem, vel præsumptionem contra eum.*

19 *Reuocatione dicti testis multum iuuatur accusatus.*

20 *Testis dictum maxime debilitatur, qui falso deposuisse asseuerat.*

21 *Testis non integer admittitur, quando alii non interuenerunt.*

22 *Testis ob probationem innocentiæ admittuntur aliàs non admittendi.*

23 *Bannitus ex debilibus indiciis si compareat & testis reuocent dictum, & ipso teste persistat, satis in supplementum censetur probasse suam innocentiam.*

24 *Indicia contra reum tolluntur ex probatione bonæ famæ.*

25 *Deliquisse non præsumitur, qui carceri se dimittit.*

26 *Tortura illata reo, cum cautela vt manifestaret socios, non vt reus ipse non esset in se, postea torquendus, est iniusta, & illa cautela parum releuat, & est periculosa.*

27 *Reus non debet interrogari de sociis, quando nulla exstat suspicio quod socii, vel participes interuenerint.*

SEntentia lata contra D. Nicolaum Anichinum carceratum, nedum contra ipsum, non est exsequenda, sed & ab ea, & a carceribus, in quibus se constituit, venit absoluendus & liberandus. Cum enim ipse nunc opponat exceptiones, † quæ si ante bannum fuissent oppositæ, non debuisset cõdemnari, debet audiri, illisq; probatis absolui, *Marsil. in sing. 72. per totum, & in consil 16. num. 32. & sequent. & 64. num. 7. & 8. Ioan. Arnold. opuso. 86. Ludouic. Carrer. in pract. crim. in princ. num. 75. & nu. 115. & Clar. in praxi crimin. §. fin. quæst. 96. versic. sed pone.* Quod sine dubio procedit, stante statuto Serenis. Principis nostri, admittente illum ad defensiones suas. Duæ igitur in proposito sunt exceptiones ipsius rei: altera nullitatis sententiæ: altera vero iniquitatis ipsius, cũ ipse D. Nicolaus fuerit innocens illius imputationis famosi libelli, de qua in processu contra eum formato. Quod sentẽtia fuerit nulla, aperte cõstat, quia in citando ipsum inquisitum, non fuit seruata forma statutorum, nec Bagnacaballi, nec Lugi loci iudicii, quæ Lugi statuta † seruari debuisse, ex quo iudicium fuit illic agitatum contra eum, voluit *Clar. in d. § fi. q. 31. versic. quæro modo.* Citationes autem secundum formam statutorum esse faciẽdas, ambigendum non est, *vt per Clar. illic. in vers. delictum est.* † quæ si male fiũt, totus processus corruit. *Bos. in suis var. tract. in tit. de citatione. num. 13 Grammat. consil. 71. num. 8.* Modo in proposito per statutum Lugi, de modo citandi accusatum, dispositum est, quod si citari cõtingat reum, qui habitationem, vel domicilium in oppido Lugi non habeat, nec habere consueuerit, & ignoretur vbi sit, qui est casus noster, cum D. Nicolaus nũquam habuerit habitationem Lugi, & ignorabatur vbi esset, tunc citetur per vnum ex nuntiis, ad arengheriam palatii publice, alta voce eum nominando, non minus tamen tribus denuntiationibus inter se differentibus, per duorũ dierum interuallum, vt veniat ad se excusandum & defendendum, vt in eo, & ad portã palatii communis Lugi eius citatio in scriptis affigatur, quod minime factum fuit, sed loco huius formæ præcise seruandæ, Mag. Vice Gubernator citari fecit per literas ad habitationem ipsum D. Nicolaum in terra Bagnacaballi, infra terminum bidui ad se excusandum & defendendum ab inquisitione, & illi respondendum, & ad eligendum domicilium in terra Lugi, vbi citari posset, alias eligetur rastrũ arcis Lugi, & eomet die quo fuit citatus, & fuerunt præsentatæ literæ relationis, fuit electum dictum rastrum pro eius domicilio, & ad ipsum assertum domicilium & locum electum, fuerunt factæ omnes citationes & notificationes, & sic non fuit seruata forma † ipsius statuti, quæ debuit seruari, alias actus est nullus, cap. cum dilecta, *vbi late Felyn. de rescript.* sicut etiam minus seruata fuit forma statuti Bagnacaballi, quod in rubr. *quomodo sit aliquis in crim. caussa citandus.* disponit, reum esse citandum infra tertiam diem, quod, vt in processu, minime factũ fuit. Præterea per statutum Lugi de forma procedendi contra accusatos, &c. disponitur, quod posito reo in banno octo dierum, bannum ipsum notificetur eadem die, vel sequenti, ad habitationem rei si habuerit, & quam ipse habebat Bagnacaballi, & poterat denuntiari, vel notificari ibi, prout in prima citatione citatus fuit per literas, ne posset prætendere illius banni ignorantiam. Et tamen id etiam factũ non fuit, quo fit, vt certissimum sit, processum ipsum & sententiam subsequutam, fuisse nullum & nullam, vt expresse disponit statũ Lugi in rubr. *de modo, & forma procedendi per inquisitionem.* Et idẽ ex statuto Ferrariæ, quod & in subsidium illorum Lugi venit seruãdum, sub rubr. *de modo citandi re, vel verbo accusatum. vers. si quis autem damnatus fit.* dispositũ est, quo casu vlterius non est quærendum, *Curt. sen. ad propositum similis statuti, † in consi. 60. Dux Philippus Maria col. 9 num. 38. & Marsi. consi. 117. num. 13.* Et idem est, si statutum bannum vel sententiam expresse non annullaret, ex quo forma non est seruata nec legitime reus citatus, † *Marsi. consi. 64. num 20. & seq. & num. 53.* vbi loquitur de defectu citationis. *& idem tenet in pluribus aliis consi. 16. num. 9. & seq. 97. n. 21. 130. n. 15. & 133. n. 13. & 33. & Bos. d. tit. de citatio. n. 13. & seq.* Cum enim reus non est legitime citatus, non potest dici contumax, † vel haberi pro confesso, *Curt d. n. 38. Gram. conf. 37. n. 2. dec. 79. n. 10. & in consi. 1. impresso post dec. ipsius. nu. 8.* Et cum bannum † sit nullum, non habetur pro banno, & bannitus nulliter, non habetur pro bannito. *l. 4. §. condemnatum, vbi Doct. ff. de re iudic. Gram. dec. 29. n. 1. & decis. 79. num. 10.* Nec dubium est, quin contra bannum talis exceptio † opponi possit, *Ancha. consi. 6. viso themate. 2. colum. & Bos. in tit. de remed. contra bann. num. 1. etiam post 30. annos, vt ex Bald. trad. Nel. in tractat. banni. 2. part. 2. tempo q. 64. n. 64. & Bos. in tit. de ban. nullita. nu. 2.* Et quod etiam procedit, tametsi statutum prohiberet dici de nullitate, quia nihilominus admittitur illa, quæ ex defectu citationis † caussatur. *Bos. d. tit. de citat. nu. 15.* Et idem est quando ex actis de ea notorie constat, *Marsi. d. consi. 64. num. 20. & sequen.* Quinimo posset dici de nullitate † trium sententiarum conformium, *Aret. in §. appellantur collum. 8. n. 12. vers. vlt. Instit. de except. & Bos. in tit. de nullita. aduersus sententiam, in fine.*

Nec me mouet, quod prædictus D. Nicol. fuerit citatus prima vice ad eius habitationem per literas subsidiarias, & ad eligendum domiciliũ, & in sui contumaciã fuerit electum rastrum, vt in processu, quia (iudicio meo) hic processus a nullitate & inualiditate, defendi non põt. Primo enim, illa prima citatio fuit facta ad domũ ipsam, eodemmet die quo fuere commissæ literæ, & eademmet die fuit facta & præsentata relatio, in qua fertur fuisse citatum Anichinum ad domum eius habitationis, per debita interualla, quod est impossibile, cum interuallũ debeat esse vnius diei, vt clare disponitur in statuto Ferrariæ, de modo & forma citãd. notificand. &c. *fol. 18. post pr.* cui statuto standũ est, ex quo de hoc in statuto Lugi nihil est dispositum, & in statuto Bagnacaballi dicitur, ꝙ citetur bis ad domum, & cum de hoc casu in illis statutis non sit facta expressa & sing. mentio, † vt disponũt literæ Principis nostri Serenis. in frontispicio ipsorum statutorum registratæ, *iuxt. trad. per Alex. in consi. 133. 2. col. lib. 6.* vbi declarat, quomodo hoc casu sit facienda singularis mentio, quo fit, vt cum non fuerit bis diuersis diebus citatus,

citatus, non valuit etiam illa prima citatio facta eadē die, quia quando plures citationes † ex forma statuti exiguntur, vna etiam peremtoria non sufficit, *Bald. in l. 3. C. quomodo, & quādo iud. Mars. cons. 117. n. 22. 131. n. 16. & 133. n. 8.* Et relatio debet esse clara omnium citationum, *Alexan. cons. 2. col. 1. in 3. Gram. d. cons. 1. n. 1. vbi citat alios.* 13

Secundo cum statutum Lugi, in casu quo reus nō habeat habitationem in terra, vel territorio Lugi, disponat certo modo, & forma reum esse citandum, non video quomodo illa forma possit immutari, & citari reus ad eligendum domicilium, quia omnes admittunt seruandam esse formam statutorum, nō iuris communis in huiusmodi citationibus faciendis vt banna valeant, *vt ex Bos. & Claro supra comprobatum exstitit.*

Tertio non video, quod de iure communi cogatur reus in princ. caussæ eligere domicilium ad primam citationem, sed quando in caussa comparuit, voluit Bar. posse cogi, *in extrauagan. ad reprimen. in [illegible] videbitur. num. 75.* Et licet sciam, quod in caussis ciuilibus ex forma statuti Ferrariæ sub dicta rubr. de modo, & forma citandi, dispositum sit, quod possit quis citari ad eligendum domiciliū, vt in eo, non tamen sic disponitur citari in caussis criminalibus, in quibus datur alius ordo, prout etiam in statuto Lugi, quando citandus non habet habitationem, vel domicilium Ferrariæ, quo fit, vt illud statutum loquens in caussis ciuilibus, non possit extendi ad caussas criminales longe maioris præiudicii, & in quibus est specialiter prouisum. Præterea etiam dictum statutum in ciuilibus disponit, quod citetur reus ad eligend. domicilium, vbi citari possit ad actus successiuos, vsque ad sententiam exclusiue, & sic necesse est, quod postea citetur ad sententiam, quod non vidi etiam factum in hoc processu crimin. in quo tanto magis id erat faciendum, vt supra.

Quarto fuit citatus infra terminum bidui ad eligendum dictum domicilium, alias eligetur rastrum Lugi, & tamen antequam veniret tempus citationis, eadē met die citationis & relationis, D. Iudex elegit rastrum, quod fieri non potuit, nisi hora pro qua citatus fuerat ipse reus, quia actus † factus alia hora quam citationis, non valet, *l. si in §. fin. vbi Bar. ff. quod vi aut clam. Vant. in tract. de nullita. in tit. de nullita. ex defec. citat. n. 73. & Franc. Marc. q. 42. n. 3. 2. par.* Et saltem debuit talis electio notificari reo, ad eius habitationem, vt sciret se fore deinceps citandum ad rastrum, quia licet iudex habeat potestatem faciendi actum, † debet tamen illum notificari facere parti, *vt per Bald. in Lect. §. 2. Apostolos. n. 6. C. de appellat. & in l. 1. nu. 12. & 13. C. de sent. ex breui. recitan. Alex. cons. 34. viso themate col. fi. 4. vol. & illic Moder. in addit. & in cons. 63. in caussa, & lite n. 4. lib. 3. & Dec. cons. 39. col. 1.* Nec enim potuit scire citatus aliquid de tali electione, & in hoc casu erat melius seruare pract. communem, qua in prima citatione, iudice non eligente ex nunc, prout ex tunc elegit valuas palatii: nam tunc citatus nō potest prætendere ignorantiam electionis, quæ sibi notificatur iam factam esse, eo non eligēte. Quæ ex abundanti volui in medium adduxisse, cum certissimum apud me sit, fuisse seruandum statutum, specifice disponendum super modo citādi absentes, non habentes habitationes Lugi, qui ignorantur vbi sint, *vt s. dixi.* Alia etiam nullitas non est omittenda, quod in inquisitione non fuit appositum, quid contineret libellus ille famosus † sed fuit habita relatio ad processum, & tamen ex statuto pdicto Lugi, *de modo citandi accusatorum*, & ex statuto Ferrariæ sub eodē tit. dispositum est, vt describat in inquisitione & schedula, delictū imputatum, quod hoc casu non potest dici expressum, nisi cōstet quid contineret scriptura illa famosa, & habetur, *in l. libellorum. ff. de accusat.* vnde ea hoc capite, etiam nō seruata forma, nō valuit citatio. Et hæc satis & super sint quo ad nullitatem sententiæ, & processus. 14 15 16

Quo vero ad iniustitiam partem procedam, nec enim intendo taxare Magnificum Iudicem amicum, & maiorem meum virum peritissimum, sed tantum aliqua per transennam (vt aiunt) tangere, quæ ad beneficium carcerati pertinent. Primo igitur dico, quod stat tibus statutis tam Bagnacabali, quam Lugi, admittentibus procuratorem in caussa criminali ad docendum de absentia citati, debuit Magnificus Iudex excusationē illam admittere, & informationes de ea absentia recipere, & terminum statuere ad inuniand. absensi, nec statim reiicere oppositionem & in caussa procedere.

Præterea cum per statutum Bagnacabalii sub rubrica de pœna ponentis ad domum habitationis rem iniuriosam, vel diffamatoriam, puniatur pœna libro 10. delinquens, non video quomodo potuerit condemnari ad triremes, & in scutis duobus millibus Dominus Nicolaus. Et licet statutum illud non loquatur, quando talis iniuria fieret Potestati, vel officiali, non tamen propter hāc qualitatem erat hoc modo extendend. maxime cum ex statuto Ferrariæ in rubrica *pœna percutientis Potestatem &c. fol. 142.* pro percussione etiam illata Potestati Ferrariæ, quæ est iniuria atrox. *§. atrox. Inst. de iniur.* non imponitur pœna nisi lib. 100. & trium ictuum funis, & tamen de similibus ad similia est procedend. in ipsis pœnis ex forma statuti Bagnacaballi, vt in vltimo statuto, & in statuto Ferrariæ forma procedend. contra accusatos. *fol. 121. 1. fac. ante fin.* Certum autem est, quod puniri debet reus † secundum formam statuti loci delicti, *vt per Clar. q. 85. vers. 3. est casus.* 17

Ceterum de innocētia ipsius D. Nic. satis constare videtur, quia cū fuerit imputatus a d. Io. Ma. Guicciardo, principali motore illius delicti, quod fuerit eius socius in illud committendo & ipse Ioa. Ma. reuocauerit d. imputationem, & eius dictum, affirmando quod in rei veritate ipse D. Nicol. non fuit illius rei consocius nec particeps, certe satis videtur de innocētia sua docuisse, & maxime ex quo impossibile est contrarium aliter probare, quam per dictum Guicciardum, qui solus interuenit in eo facto: exculpatio enim † facta de imputato, tollit probationem, vel præsumtionem cōtra eum. *Bal. in l. 1. n. 33. C. commun. de leg. & Alex. cons. 1. num. 16. in 9. & 30. nu. 13. in 7. Mars. sing. 22. Carrer. in d. pract. §. 6. nu. 356. & Burs. cons. 20. nu. 38.* Et idem est in teste condemnato, qui reuocat dictum suum, quo alium imputauit: nam quando nō extat aliud indicium contra reum, præter dictum illius socii communis, illa † reuocatio iuuat imputatum, *vt per Marsil. in pract. crim. in §. rest at. in fi. Gram. voto 3. num. 14. & seq. & voto 11. num. 18. & consi 71. num. 37. Carrer. in d. §. 6. nu. 356. Bianc. in pract. crim. in §. his præmissis, fol. 137. num. 138. cum aliis citatis per Osasc. dec. Pedemont. 79. n. 21.* Et ita receptissima sententia, quod licet stetur, dicto testi, in iudicio deponentis contra aliquem, si tamen extra iudicium reuocat dictum suum, & dicit se falso deposuisse, debilitatur eius † dictum, adeo quod non potest eius vigore imputatus condemnari, *Alexan. consi. 20. in caussa appellationis. num. 8. 4. volum. Marsil. singulari 103. varietas. & in consil. 109. num. 82. & in tract. præsumt. regula 2. præsumt. 29. n. 7. & Blanc. in d. §. fi.* Quibus accedat, quod cum constet ex dispositione dicti Guicciardi, quod in dicto delicto alii non interuenerunt, admittitur testis † nō integer, *Grammat. consilio 26. num. 37. Plot. in l. si quando. num. 141. & Ceph. a qui loquitur in socio criminis, in consilio 35. num. 49.* Et idem in socio criminis, trad. Plot. *numero 144. in dicta lege.* Et quod admittantur testes non integri, tenet etiam Corn. *consil. 58. nu. 4. 1. volum. Marsil. consil. 61. num. 31. & Roland. consil. 73. 1. volum.* Et quod vnus sufficiat si plures haberi nequeunt, tradit Anton. Gabr. *libr. 1. suarum conclusionum. tit. de test. conclus. 1. 6. limitat. num. 27.* Quod tanto magis procedit, cum agatur de probanda innocentia, † quo casu testes admittun- 18 19 20 21 22

tur, quia aliquin non admitterentur, *Dec. consi. 459. num. 7. & 8. Cravett. consi. 2. numer. 10. Cephal. dict. consil. 75. numero 39. & 304. numer. 212. & sequens. & Bursat consi. 94. num. 24.*

23 Et cum ipse D. Nic. bannitus, † & condemnatus fuerit, ex debilibus indiciis contra eum exsistentibus, nempe ex dictu dicti socii criminis, qui eius dictum reuocauit, & bannum fuerit redditum dubium per torturam, illatam ipsi D. Nic. facit in supplementum censetur probasse suam innocentiam, vt Bos. in hoc simili casu firmat, senatum Mediol. solitum esse seruare, *vt in titul. de requiren. reis. & absen. damnand. num. 1. & in tit. de lit. prin. bannit. admittend. ad non. defen. ante fin.* vbi proprie loquitur, quando est commissa caussæ cognitio per rescriptum, *& in tit. banniti quid admit. num. 18. & 19. & sequitur Clar. q. 96. vers. sed nunquid.*

Quibus accedat probatio bonæ famæ, quæ etiam tollit iudicium, quod contra reum exstaret, *vt omnes admit-*
24 *tunt,* † *& plura congerit Franc. Bec consi. 67. num. 21.* Sed & præsentatio, & comparitio spontanea D. Nic. filiisfam. & exsistentis in libertate, qui in carcerem se dimisit, vt de innocentia sua doceret, facit præsumi illũ non deliquisse,
25 † *Cæpol. consi. 31. col. 4. vers. 10. Gram. cons. 49. n. 19. & Thob. Non. consi. 101. nu. 2.*

Nec dicatur, quod tortura illata D. Nic. fuerit, vt manifestaret socios & participes, *vt per Clar. in q. 64. versic. scias autem. & in vers. veritas.* tum quia, cum semper in constitutis fuerit interrogatus de se ipso, illa caut protestationis parum releuaret, † *vt per Cæpol. cons. 32. num. 16.*
26 Et illã esse cautelã periculosam, trad. Bos. *in tract. de indic. & considera. ante torturam, num. 13. & seq.* Et esse praxim iniustam, scribit Igne. *in l. & si certus, in pr. nu. 10. & 11. ff. de senatusc. Syll.* Et quod tortura hoc casu tollat præsumtionem sententiæ, quando indicia sunt leuia, trad. Bos. *in d. tit. bann. quid admit. num. 18.* tum quia, cum non essemus in casibus in quibus de sociis posset reus interrogari, *vt per gloss. & Doct. in l. fin. de accusat. per Bart. in l. repet. ff. de q.* & nulla exstaret præsumtio, vel suspicio quod alii
27 socii, vel participes † interfuerint, nulla erat facienda interrogatio, *Saly. in d. l. fin. col. 2. & 3. & Bos. in d. tit. de indic. & considera. ante tortu. num. 143. & seq.* Igitur ne dicamus dictum Nic. parum iuste fuisse tortum, necessario debemus fateri, fuisse debilitatam præsumtionem sententiæ, & ipsum esse omnino liberandum & absoluendum. Ex his tolluntur dubia per Clariss. D. D. Iudices subtiliter excitata, quod constito de nullitate, & iniustitia sententiæ, ac etiam de innocentia rei, nullo modo sententia contra ipsum exsequi potest, cum satisfactum est legibus & statutis omnibus, vt supra apertissime cum probatũ exstitit.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Ob hæc non habuit exsecutionem sententia, sed iterum fuit admissus inquisitus ad defensiones.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXX.

Iniuria afficit aliquem ille, qui eum iniuste detineri facit & capi.

SVMMARIA.

1. *Iniuriarum actione tenetur, qui aliquem iniuste capi curat.*
2. *Iniuria taxatio & æstimatio, fit per iudicem cum iuramento iniuriam passi.*
3. *Iniuria dicitur atrox, quæ in iudicio fit.*
4. *Iuramentum est deferendum iniuriato, ad taxandam iniuriam.*

Blasius de Vecchiis reus, conuentus per Vincentium de Vecchiis actione iniuriarum, venit condemnandus iuxta taxationem, factam iureiurando per dictũ Vincentium, vt in libello per eum producto, in scutis centum auri, cum iniuste illũ capi & carcerari fecerit in terra Lugi, vbi stetit carceratus per multos menses, & tandem iustitia mediãte fuit absolutus & liberatus. Dubium autem nõ est, quin faciens aliquem vt suspectum capi, teneatur
1 actione iniuriarum, † cum captura sit iniusta, *l. pen. C. qui bon. ced. poss. trud. Alb. & Saly. num. 20. in l. ab exsecutore. C. quorum appel. non recip. Alex. consi. 19. viso proce. in fin. 3. volum. Soc. consi. 231. colum. 3. & seq. 2. volum. & Rim. consi. 704. nu. 12.* De iustitia capturæ, & de iniustitia illa [a] apparet ex processu, & sentẽtiis latis, pro quibus cum sint acta & instrumenta publica, præsumitur. *l. cum precibus C. de probat.* Probatum est etiam, damnum passum per dictum Vincentium, occasione dictæ iniuriæ, per iuramentum præstitum in caussa, secundum quod æstimatio & iudicis
2 † taxatio facienda est ad illã summam, *Ang. consil. 95. quidam nomine. Bonif. in tract. malef. in tit. de iniur. col. pen. Saly. in l. atrocem pen. col. C. de iniur. Soc. consil. 146. col. pen. in fin. 1. & in eadem caussa, Corn. cons. 80. 3. vol.* Et cum ipse Vincentius p[...]tes probauerit, se honestis parentibus ortum, iniuri[...] que fuisse atrocem, † cum facta fuerit in
3 iudicio. *§. atrox.* [b] *Instit. de iniur. Anchar. consil. 325. super 1. dub. 2. col. & Cravet. cons. 165. n. 3. in fi.* omnibus consideratis, debet Mag. Commissarius dictam iniuriam æstimare
4 & taxare, ac poterit deferre † iuramentũ actori ad dictam æstimationem taxatam, *vt per Doct. in locis supra citatis, & trad. Rot. dec. 152. & 486. in nouis, & Bellamer. dec. 722. exordientib. omnib. ad æstimationem, quod & tradit Bertrun. cons. 316. n. 9. 2. par. priorum impressorum, & Soc. cons. 118. col. fi. in fine, d. 1. vol.*

Laus Deo Optimo Maximo. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES

a Cum quis non teneatur de iniuria, nisi qui dolo malo iniuriam intulit, *Bald. consi. 444. num. 4. in 4. Alexan. consi. 209. num. 14. in 6. Bos. in tit. de iniur. nu. 13.* ita vt non sufficeret etiam lata culpa, *Bald. consi. 277. num. 2. in 5.* ideo qui etiam ex fama intelligit aliquando esse suspectum de fuga, & constat carceribus immitti ob iustã caussam credendi, excusatur ab iniuria, *Cæpol. consi. 70. num. 13. Beer. consi. 4. num. 43. & sequen.* Secundo sufficit si suam intentionem probet per vnum testem, vel semiplene, *vt per Bald. in leg. 3. C. de calum. & in auth. generaliter. colum. pen. num. 13. C. de episcop. & cler. Angel. in l. athletas §. calumniator. num. 7. ff. de his qui not. infam. Ias. in consi. 2. nume. 9. in primo.* Et in actione iniuriarum, tenet Aug. *in consil. 250. Dominus Liberina, 2. dub. num. 3.* Tertio etiam si testes sint reprobati, debuit excusari, *Specul. in tit. de calum. in fi. vbi Bal. in addit. & in l. 1. num. 8. C. de aduoc. d. uerso. iudic.* quia iustus error excusat, *Bart. in l. 1. nume. 6. ff. ad Trebel.* Quarto locus non est huic consultationi, quando fuisset tutor, qui calumniosam carcerationem promouisset, quia pupillus non tenetur. *l. non est ignotum. C. de admin. tut. Cagnol. in l. 1. §. si procurator. num. 35. post alios ibi. ff. si quis in ius vocatus non obtemper. Rip. in l. 4. in princ. num. 19. ff. de re iudic. Ceph. consil. 116. num. 13. & 14.* Caussæ iustæ suspicionis sunt multæ, vt si quis officinam claudat, *Puris. consi. 99. num. 19. in 3.* & aliæ, sed non est hic locus dinumerandi.

b Atrox est iniuria, facta coram bonis viris & notario, *Bonifac. Vital. in tract. malef. tit. de iniur. col. pen. ad fin. Curt. Jun. consi. 147. nu. 2.* & iurisdictionem habente, vt hic ob multitudinem eorum, qui coram magistratu adesse præsumuntur, *vt not. in l. omnes C. de testibus.* Sed quid si fiat coram persona in dignitate constituta, licet nõ habente iurisdictionem? Domini de Rota resoluerũt, non esse atrocem, *ex multis, quæ refert Put. lib. 1. dec. 303.* secus si fiat coram Archidiacono, Diacono, vel quocunq; alio habente iurisdictionem de iure, vel consuetudine.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXXI.

De materia occisionis ad defensam, & ex quibus coniecturis arguatur, aliquem fuisse insultatum, & illum omnia fecisse ad defensam.

SVMMA-

SVMMARIA.

1. *Defendere se omni iure licet.*
2. *Testes probant deponentes se credere & iudicare, insultatum omnia fecisse ad defensam, num. 3.*
4. *Aggressor arguitur & cognoscitur ex verbis minatoriis.*
5. *Et qui primus euaginauit ensem.*
6. *Et qui primus percussit antequam ab alio euaginaretur.*
7. *Insultatus nō debet expectare percussionem, sed ob illius terrorem potest percutere.*
8. *Et illi licet occidere aggressorem ad euitandam iniuriam personalem.*
9. *Et si principium fuit licitum, omnia praesumuntur ad defensam facta.*
10. *Et maxime si insultatus fuit primo percussus.*
11. *Insultatus, non aggressor praesumitur ille, qui non gerebat inimicitiam cum aliquo.*
12. *Et pacificus bona vita & fama.*
13. *Aggressor praesumitur, rixosus & iracundus.*
14. *Et ille qui est robustior.*
15. *Insultatus vero qui humilia profert verba, detrectando rixam.*
16. *Et qui se trahit retro.*
17. *Et qui sponte comparet, & carceri ac quaestioni se offert.*

IVstissima est caussa defensionis huius nobilis iuuenis, Com. Ioannis de Romeo, qui ad sui necessariam defensionem, occidit Sigismundum Magnauaccam eius affinem, seu cognatum, vt probatum fuit in processu, & propterea venit absoluendus ab inquisitione contra eū formata, cum omni iure, tam naturali, quam ciuili, & diuino, liceat ab aggressore se defendere, † & ipsum occidere. *l. vt vim. vbi Doctor. ff. de iust. & iu. capit. significasti, el secondo, de homicid. & cap. dilecto, in princ. de sentent. excommunicat. 6. trad. Doctores in l. 1. post glos. C. vnde vi. late Marsil. in lege prima, num. 28. & sequent. ff. ad l. Corn. de sicar. in consi. 81. num. 2. & sequent. Carrer. in pract. crim. §. 6 num. 26. Blanc. in consimili pract. in §. iure permissione, num. 1. & 2. & late Petr. Plaz. in suo epit. delicto. cap. 28. nu. 2. & sequentib. ac Iul. Clar. in sua praxi. criminali, in §. homicidium, in vers. excusatur autem homicida, & alii plures quos sciens praetereo.* Quod autem ipse Co. Ioannes illum occiderit ad defensam, probant quamplures testes pro eo examinati, & primo quartus, quintus, sextus, septimus, octauus, & nonus, concludentes vno ore, quod ipse Sigismundus fuit prior in euaginando ensem, & in admenādo, & percutiendo ipsum Com. Ioannem, qui subinde saepe admonito dicto Sigismundo per eum, vt retrocederet, quia nolebat illum offendere, tandem ne ab illo occideretur, fuit coactus ensem suum euaginare, & se defendere, ac se defendendo, vna percussione punctim percussit in altero oculo dictum Sigismundum, qui cecidit in terram, & ex eo vulnere illic ad modicum tēporis spatium obiit, quod fecisse ad sui necessariam defensionem, testes ipsi iudicant, & se credere affirmant, vt in eorum testimoniis. Nec dubium est, quin testes † taliter deponentes probent, *Alexand. consi. 76. visa inquisitione. column. fin. & 111. visis. column. fin. 1. volum. Dec. consi. 459. nu. 8. & 469 num 8. Carrer. in d. §. 6. num. 159. Beer. dec. 146 ad fin. Alba. consil. 4. num. 4. Bero. consil. 173. num. 27. & 194. num 9. 3. volum.* Et si inspiciamus totum istud factum, probatum in processu, a principio vsque ad finem, nulla est pars, quae non correspondeat huic veritati, quod dictus Sigismundus fuit aggressor, & Comes Ioann insultatus: Nam primo ille praeparauit se ad illum offendendū accipiendo ensem, & praeparando se ad rixam exspectādo ipsum in angulo, vt deponunt quartus, & septimus testes, quod ostendit animum illius ad offendendum, † vt *trad. Carrer. in dicto §. 6. num. 142. & Blanc. in sua pract. crim. in §. 3. pars defensionis num. 16.* Et cum illac transiuisset ipse Comes Ioan. fuit prior in prouocando verbis dictum Com. Ioannem, blasphemando & minando illi de ipsum occidendo, vt deponunt tam testes ipsius dicti inquisiti, examinati ad defensam, quam etiam pro curia, & maxime quintus, & septimus, examinati ad defensam, & secundus testis examinatus pro curia: verba enim minatoria, ostendunt ipsum fuisse prouocatorem & aggressorem, † *Ioan. de Amic. consi 23 nume. 1. Grammat. consi 29. num. 8. Carrer d. §. 6. num. 141. Blanc. in d. §. tertia pars nu. 15. Franc. de Aluaro in primo tomo consiliorum criminal. in consi 74. num. 29. & Beer. consi praalleg. 173 num. 25. & 26.* Sed nedum verbis fuit auctor rixae, & aggressor Sigismundus ipse, sed & factis Primo, quia euaginauit ensem contra d. Com. Ioannem, & aggressus fuit ipsum Com. Ioannem, vt deponūt sextus, septimus, octauus, nonus testes, examinati ad defensam, ex quo actu proculdubio probatur aggressura † & insultus, *Cepol. consi 28. nu. 7. Blanc d. §. tertia pars nu. 16.* Quod etiam praesumitur contra prouocatorem, vt prior fuerit in euaginando arma, *Aretin. cons. 34. visis diligenter. 1. column. versic. 2 & praemissis eundum.* Praeterea testes ipsi, & nonnulli etiam ex aliis examinatis deponunt, q̄ ipse Sigismundus admenauit plures ictus cum dicto ense, contra d. Com. Ioannem, & ipsum percussit, antequā ensem euaginasset, quo fit, vt dubio procul fatendum sit, ipsum fuisse aggressorem, † *Cepol. dicto consi. 28. num. 9 Ioan. de Amic. d. consi. 23 num 1. Aluar. d. consi. 74. num. 29. & Blanc. d. §. tertia pars. num. 16.* Licuit itaque d. Com. Ioa. vt vitam suam propriam defenderet, euaginare ensem suum, & se defendere a dicto insultu, quia si licet occidere venientem contra se cum armis, nec est exspectandum quod ab eo † percutiatur, *vt Bar. trad. in l. si ex plagis. § tabernarius ff. ad l. Aquil. Bald. in d. l. v. nu. 17. & 18. C. vnde vi. Corn. consi. 107. column. 3. primo volum.* tum sufficiat terror armorum, vt dicatur insultus, *Aret. in tract. malefic. in vers. & d. Titius se defend. 2. co. nu. ver. dixi quod licita, post med. vbi Aug. in addit. Rom. consil. 13. num. 28. Dec consi. 678 num. 2. & Mars d. l. 1 numer. 38. & seq. & cons. 4. num. 18. & 81 num. 13. Carrer d. §. 6. nu. 91. 127. 133. & Iul. Clar. in d. §. homicidium. versic. sed quomodo*, tanto magis, si primo sit percussus ab aggressore, cum iuste timeat, ne ab eo percutiatur iterum atque iterum, & de facili occidatur, *Salyc. in d. l. 1. quaest. 5. num. 14. Bertran. lat. consi. 290. num. 8. 3. volum. prima part. Dec. consil. 676. num. 4. & 678 num 3. & 7. & Gram. consi. 56. nu. 13. & seq.* Namque ad euitandum iniuriam personalem licet insultato † aggressorem occidere, *secundum magis communem Doct. sententiam, vt per Mars. in d. cons. proxime citatis, Carrer. in d. §. 6. nu. 94. & 98. Pet. Duen. in reg. 192. 3. ampliat. Bos. in tract. de homicid. num. 83. & 84. Aluaro. d. cons. 74. num. 27. & seq. Gram. cons. 78. num. 3. & 29. num. 2. Aib. d. cons 94. nu. 2. & Clar. in d. § homicidium, in ver. ideo.* Quinimo quando principium est licitum praesumitur totum id quod factum fuit in rixa per insultatum, ad sui necessariam defensam factum, † vt tenent cōmuni calculo, *Alber. in d. lege prima, num. 11. Alexand. d. cons. 109 col. 3. in primo Cepol. d. cons. 28. num. 7. & 9. & 29. num. 9 Ioan de Amic. d. cons 23. num. 17. Dec. d. cons. 439 in prin. & 469. num 9. & 11. & 678 num. 3. Alexan. de Neuo consi. 92. num. 3. Mars. d. consil. 4 num. 14. & 81. num. 1. Rimin. cons. 23. num 17 Carrer. d. §. 6. num. 129. Bon. dec. 164. n. 7. 3. col. & quamplures alii etiā supra citati, quos missos faciā.* Quod tanto clarius procedit, si primo sit percussus insultans, † vt in casu isto fuit pluribus percussionib. percussus ipse Co. Ioannes *Alexand. d. consi. 76. column. fin. in 1. Mars. dicto consilio 81 numer. 21. & consi. vltimo. numer. 27. Carrer. dicto §. 6. num. 136. Blanc. in dict. §. 3 pars. num. 28. Petr. de Barbobus in primo tomo consiliorum crimin. consil. 97. num. 21.*

Ceterum licet adeo clare, & perspicue appareat ex te-

ſtibus examinatis, quod ipſe Com. Ioannes fuit inſultatus, & dictus Sigiſmuodus aggreſſor, ita vt minime opus ſit confugere ad coniecturas, vel præſumtiones, quas cōſiderant Doctor. in caſu dubio, ad probandum, homicidium factum fuiſſe ad defenſam. Vt tamen liqueat, quod etiamſi caſus eſſet dubius, adhuc tot tantæ, & tam vrgētes præſumtiones militāt pro ipſo domino reo, vt omnino veniat abſoluendus & liberandus a dicta inquiſitione & a carceribus, adducam etiam aliquot præſumtiones ex quibus id iure faciendum eſſe neceſſario conſtabit.

Prima itaque eſt præſumtio, quod nulla erat inimicitia inter ipſos, ſed magis amicitia & affinitas, & eo mane ipſi comederant ſimul, vt deponunt tres priores teſtes examinati, quod conſiderat [11] † *Carrer. in dicto §. 6. numer. 140. & Blanc. in dicto §. 3. pars. num 13. & ſequen.* vnde potius credendum eſt, rixam ipſam proceſſiſſe ex malo ſpiritu & diabolico dicti Sigiſmundi, quam facto, & culpa dicti Comitis Ioannis, quod apparet ex verbis per eum prolatis ante factum, de quibus deponit prima teſtis, dum dicit, quod ipſe exiens domo erat valde iratus, & ſufflabat, dicens, *al diſpetto di Dio, io ho il Diauolo nella teſta.*

Secunda eſt, quod ipſe Com. Ioaones eſt inoenis pacificus, & quietus, vt fere omnes teſtes depoount, & bonæ vitæ, & famæ, ex quo in dubio præſumitur inſultatus, non [12] aggreſſor, † *Ioan. de Amic. dicto conſil. 23. num. 10. Alexand. conſil. 143. colum. 3. volum. Alciat. in tractat. præſumtio. 3. reg. præſumt. 39. num. 8. & in lege prima §. ſi quis ſimpliciter. num. 78. ff. de verbor. obligat. Grammat. conſil. 29. n. 17. & conſil. 62. num. 2. Carrer. d. §. 6. num. 139. & Boer. dec. 237. num. 2.*

Tertia qualitas mala dicti Sigiſmondi iracundi blaſphemi & rixoſi, vt deponunt tres priores teſtes quarum tertia dicit, quod in domo ſua ſemper erat iratus, ita vt videretur ſerpens, & idem quod erat perſona rixoſa & iracūda, atteſtantur alii tres ſequentes teſtes, & vltimus omnium, vnde præſumtio eſt, [13] † quod ipſe fuerit aggreſſor, inſpecta eius qualitate, *Ioan. de Amic. d. conſi. 23. n. 6. Gram. voto 22. num. 10. & 24. num. 10. ac d. conſi. 29. nu. 14. Carrer. d. §. num. 139. & 146. Blanc. in d. §. 3. pars, num. 22. & Alc. d. præſumt. num. 9.*

Quarta eſt præſumtio, quia ipſe Sigiſmundus erat fortior, & robuſtior, ac potentior, dictus vero Com. Ioaones infirmior & debilior, cum eſſet valetudinarius, & longa infirmitate laborauerit, & parum ante per duos dies, etiam valida febre fuerat oppreſſus, vt deponunt tam dictæ priores tres, teſtes, quam quartus, & ſextus, ſequētes: hoc enim caſu præſumitur, quod robuſtior fuerit aggreſſor, [14] † *Cæpol. d. conſi. 29. num 9. verſic. 7. Alc. de præſumt. num. 10. Carrer. d. §. 6. num. 146. Blanc. d. § num 23.*

Quinta, quod ipſe Comes Ioannes, ſemper blandis & humilioribus verbis nixus fuit frangere iram dicti Sigiſmundi, ſæpe eum admonendo, vt recederet, nec vellet illum offendere, cum nō intenderet cum eo rixari, vt deponit ſextus teſtis, qui dicit audiuiſſe eum dicentem, *ſtate in dietro, ch' io vi daro.*, & ſeptimus teſtis, qui dicit illū dixiſſe *ſtate in dietro cognato, ch' io non voglio far queſtione,* octaua vero teſtis dicit illum dixiſſe & replicaſſe, *andate a far li fatti voſtri,* Et nonus deponit, quod dicebat. *State* [15] *in dietro ch' io non voglio far queſtione con voi.* † verba enim talia prolata in rixa, oſtendunt ipſum proferentem non fuiſſe inſultantem & aggreſſorem, ſed inſultatum, *Cæpol. in conſil. præalleg. 29. numer. 8. verſic. Alexand. de Neuo. dicto conſil. 92. num. 3. Marſil. in conſil. 4. num. 25. Franc. de Aluaro. dict. conſi. 74. num. 6. Carrer. d. §. 6. num. 144. & 149. Blanc. in d. §. 3. pars. num. 20. & 29. & Alc. dict. præſumt. num. 52.*

Sexta eſt, quod vt dicunt fere omnes teſtes, qui dictam rixam viderunt, ipſe Com. Ioannes ſemper ſe retrahebat, alter vero Sigiſmundus ipſum ſequebatur, & vibrabat maximo impetu enſem, & vt dicit quintus teſtis, *che parena che voleſſe ſtellar de zocchi.* ex hoc enim actu apparet, quod retrahens ſe præſumitur inſultatus, ac fugans ac inſequens aggreſſor. *Cæpol. d. conſi. 28. num. 11. & conſil. ſeq. num. 7. & 9. Alc. de præſumpt. num. 12. Carrer. d. n. 144. & Blanc. d. loco præcitato. num. 21.*

Septima & vltima, omiſſis multis aliis, quæ ex ſupra deductis colligi poſſunt, eſt præſumtio validiſſima innocentiæ ipſius inquiſiti, ſpontanea ſua comparitio, [16] † qui cum eſſet in libertate, ſe carceribus mancipauit, nam hæc tollit aliud indicium, quod eſſet contra eum, *vt per Marſil. in §. diligenter. num. 214. in pract. ſua crimin. & in conſi. 107. num. 49. Blanc. in d. pract. crimin. in § his ſic præmiſſis. num. 131. fol. 138. & in his terminis Abb. dicto conſilio 94. ad finem, Grammat. d. conſil. 29. num. 31. & ſequent. & pulcre Nouel. in ſuo tractat. ad defen. in tit. reſponſiones reorum in conſtitutis, nu. 10. & ſequent.* Ex quibus aperte conſtat de innocentia ipſius d. Inquiſiti, & per conſequens illum eſſe liberandum.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Comes Ioannes merito fuit prorſus abſolutus, alius namque temere ſe iugulauit.

Claud. Bertaz.

CONSLIVM CXXII.

Staute ſtatuto, vel proclamate puniente ingredientes broilos, hortos, domos, curtilia, an qui inſecutus eſt inimicum fugientem, & illum percuſſit in ipſius area, teneatur hac pœna? Et quid ſi hanc non aream eſſe, ſed curtile dicatur? Et quid ſit area, & quid curtile.

SVMMARIA.

1. *Publicatio proclamatis in loco eſt neceſſaria.*
2. *Officiali licet aſſerenti habere mandatum, non licet proclama.*
3. *Qualitas inquiſitionis eſt inprimis probanda.*
4. *Curtile eſt locus ſeptus muris, ſeu clauſus lignis vel vepribus.*
5. *Diſpoſitio legis, vel ſtatuti, declaratur per proœmium.*
6. *Teſti curiæ contra curiam eſt ſtandum.*
7. *Area non eſt curtile, & ab eo differt.*
8. *Reſtrictio fit in pœnalibus, non extenſio.*
9. *Lex diſponens in caſu ſimplici, non habet locum in caſu miſto.*
10. *Excluſio delicti eſt facienda in dubio.*
11. *Præſumtio excluſiua delicti, eſt amplectenda.*
12. *Curia debet probare, actum eſſe factum eo loco & tempore, quo ſit delictum.*
13. *Initium delicti, conſiderandum eſt ad fauorem delinquentis, vt minor incurratur pœna.*
14. *Confeſſio qualificata eſt admittenda contra aliter tenentes.*
15. *Et ea ſtante, pœna mitior & longe minor ordinaria arbitrio iudicis eſt imponenda.*
16. *Pœna debet eſſe pecuniaria & modica, quando quis ex præſumtionibus & ex qualificata confeſſione condemnatur.*
17. *Pars ſtatuti aliam declarat.*
18. *Denunciatori vel accuſatori non eſt credendum.*
19. *Delicta omnia & peccata paria eſſe non eſt iudicandum.*
20. *Curia, vel curtis, quid? & non eſt idem quod curtile, vel area.*
21. *Deſtinatio vſus alicuius rei, non poteſt facere non delictum, delictum.*

DVbitatur aduerſus Dom. Bernardinum de Gatiis, & alios inquiſitos, eos poſſe teneri pœna proclamatis, contra ingredientes domos, hortos, broilos, ſeu viridaria, & cortilia, vel ſaltem pœna ſtatuti, de pœna ingredientis cortile, hortum, viridarium, &c. *fol. 180.* pluribus rationibus ſubtiliter, & copioſe in dubiis adductis. Quibus mini-

minime attentis, contrariam sententiam veriorem, & æquiorem esse arbitror, prout etiam eleganter, & copiose illam defendit Mag. D. Io. Paulus Portius, tanquam filius meus honor. in suis allegationibus.

Primo enim omissa difficultate, an dictum proclama fuerit publicatum Mellariæ, quod satis necessarium videtur, † *vt per Ias. consil. 53. col. 5. vers. quinto facit, in 3. & Plot. in l. si quando. nu. 859. C. vnde vi.* nec satis etiam fuisset, si publicatio fuisset facta de mandato Magn. D. Vicecomitis, cum id facere non potuisset Principe absente, † *Ias. consi. 46. num. 1. 3. volum.* nec crederetur illi asserenti se habere mandatum, nisi literas ostenderet, *Bart. & Io. de Plat. in l. prohibitum. C. de iur. fisc. lib. 10. & in l. vni. nu. 1. C. de superind. eo. lib. Ant. Gabr. lib. 1. suarum conclus. in tit. de probat. concl. 3. nu. 10. & Osas. decis. Pedem. 71. num. 12.* & quod côscientiæ clarissimorum DD. Iudicum relinquo, dicimus, in processu non constare, locum in quo percussus fuit ille Stephanus, Græcus nuncupatus, esse cortile, quæ qualitas † in primis erat probanda, *Mars. late in l. si quis ne quæstio. n. 130. ff. de quæst. & in sing. 186. qualitas Boss. in tit. de captura. nu. 46. Plot. in d. l. si quando. nu. 355. & Iul. Clar. in prac. crim. q. 85. ver. vbi agitur.* Et in proposito statutû pallegatum in ver. declarantes, disponit ea esse cortilia, viridaria, & alia huiusmodi, q communi opin. habitantium in loco, & habentium possessiones ibidem, pro talibus tenentur, & in proposito de hac communi opin. nihil est probatum, quod viderim in processu. Ceterum quod locus ille asserti delicti fuerit cortile, non videtur iure fateri posse, quia cortile est locus sepeus † muris, seu clausuris ligneis, vel vepribus, *vt trad. Paris. consi. 58. num. 48. 3. volum. de quo plura scribunt Cæpol in tract. de seruit. vrb. in præd. ir. cap. 46. de curia, seu curte. & Felyn. c. Rodulphus. num. 22. versic. de curia seu curte, de rescript.* Et in proposito, talis locus nô potest dici tempore delicti esse talis, cum esset apertus, & nullam clausuram habebat secus viam, adeo quod aditus in eum liber cunctis patebat. Fuerat enim clausura ipsa prius sublata per dominum domus, vt ipse attestatur. Eede nô existentia eius etiam alii testes deponunt, quibus optime adstipulantur verba ipsius proclamatis, tam in proœmio illius, quam in verbis dispositiuis, ibi, *& non solamente scalare li muri per intrare fraudolosamente nelle case, & luoghi d' altri.* Et inferius in dispositione, *ne scalare muri per tale effetto*, quæ verba ostendunt, mentem Sereniss. Principis fuisse, prohibere ingressum locorum clausorum, non apertorum & omnib. patentium: Proœmium enim dispositionem legis † vel statuti declarat, *l. 1. in fin. ff. ad Macedo. & l. fin. ff. de hered. instit. Bald. consil. 261. in prouincia, num. 1. 1. vol. Dec. consil. 501. num. 6. Rub. Alex. consil. 16. nu. 9. & Tiraq. qui dicit ostendere caussam finalem in tract. cessan. cau. 1. limit. num. 64. & seq.*

Secundo non tantum non fuit probata ista qualitas per curiam, quod locus ille esset cortile, sed fuit probatû contrarium tam per testes curiæ, quam per examinatos ad defensam, quod est area, & pro tali per multos annos in eum vsum areæ fuit habitus per dominum domus. Quartus enim testis curiæ, id expresse deponit, cui standum † esset soli contra producentem, etsi de credulitate, vel iudicio deponeret, *Crauet. consil. 001. num. 7. Ceph. consil. 66. num. 55. Gabr. d. lib. 1. tit. de testib. conclus. 1. num. 14.* Et ex testibus ad defensam quoque, primus testis, ac etiam octauus idem affirmant. Cum igitur area † non sit cortile, quod ostendit diuersitas nominis. *l. si eidem. C. de codicil.* & quia area differt ab eo vsu, quo vtimur cortili, *vt in l. fin. §. fin. C. de serui.* & est locus rusticus sine ædificio ab ariditate dictus, quod in ea fructus arescant, *Alc. trad. in l. fundi. ante fin. ff. de verb. signif.* cessat difficultas, quia cum de cortili, non de area loquatur proclama & statutum, non habet locum eorum dispositio in area, ex quo sumus in odiosis, & pœnalibus, in quibus debet fieri restrictio, † non extensio. *l. factum §. in pœnalibus, vbi late Dec. & alii. ff. de reg. iur. cap. odia. eo. tit. in 6. Nat. consi. 339. num. 9. & 469. nu. 19. & Bursat. consil. 76. nu. 8. & alibi sæpe Doct.*

Tertio, licet locus iste esset in vsu, & cortiles, & areæ, vt testes dicunt plures testes essent in ea regione, non tamê ingredientes in illum, possent teneri pœna proclamatis, vel statuti, ex eo quod lex disponens † in casu simplici, non habet locum in casu mixto, qñ scilicet versamur in dispositione odiosa, vel pœnali, prout est hæc, quæ nedû rigorosa est, sed dira: & inhumana esset, si intelligeremus pœnam esse statutam mortis, & côfiscationis bonorum, pro ingressu loci aperti, in quê liber est aditus, ét quod nihil mali ea inde, aliqua de caussa fuisset subsecutum, *vt tenent communiter Dd. post Bar. in l. 2. ff. de verb. obl. vbi Alex. nu. 5. & Alc. nu. 4. 22. 30. & alii seq. & probatur in l. vim passam. § præscriptione. ff. ad l. Iul. de adult. Rom. cons. 293. hac confessio 2. col. Ruy. cons. 167. nu. 20. 1. vol. Alex in cons. 90. n. 28. & seq. 1. to. cons crim. Nat. loquens in pœnalib. in cons. 469. nu. 10. & 609. nu. 17. & Ceph. cons. 178. nu. 18.*

Quarto negari non potest, quin saltê versemur in casu dubio, vt ex supradictis liquet: vnde in dubio capienda est præsumtio, † & facienda est interpretatio pro exclusione delicti. *l. merito. ff. pro soc. Rom. consil. 113. pro decisione, num. 3. Ioan. de Amic. cons. 60. num. 70. Mars. cons. 21. num. 2. & seq. Grammat. voto 10. num. 30 & cons. 13. num. 8. ac decis. 18. nu. 5.* Quinimo concurrentibus pluribus contrariis præsumtionibus, illa est amplectenda, quæ delictû excludit, *Roman. consil. 68. visis mihi propositis. num. 8. vbi nouissime addentes, Grammat. consil. 31. num. 12. & consiliis criminalibus 7. in fin. & num. 31.* Sicut etiam fit interpretatio, vt minus fuerit delictum, *Alexand. consil. 115. 2. colum. in 3. volum.*

Quinto, quo ad statutum prædictum: nam supradicta omnia fundamenta, militant tam in proclamate, quam in statuto (iudicio meo) sumus extra difficultatem, ex quo pœna illius nô vindicat sibi locum, nisi talis ingressus, fiat post secundâ horam noctis, *vt in 2. pagallus vers. den otte autem post duas horas.* Et in proposito non est probatum, quod post dictâ horam talis ingressus factus fuerit, & rei ipsi omnes negant id effectum fuisse post dictam horam. Nec video côtrarium pro curia probatum. Quinimo querelatus ipse Græcus in suo examine deponit, quod erat secunda hora noctis, si bene meminit, ergo non post. Et in dubio quando actus inducit delictum vno tempore & alio non, vel vno loco est licitus alio nô, debet probari per curiam, quod fuerit factus eo † loco vel tempore, quo erat illicitus, & erat delictum, *vt tradit Bart. & sequuntur communiter omnes in l. non solum. §. sed vt probari. ff. de oper. nou. nunt. Alciat. in tractat. de præsum. regul. 3. præsum. 1. num. 2. & vbi alios adducit, & Claud. de Seyssel. qui dicit communem in repet. l. vt vim. nu. 93. & seq. ff. de iust. & iure.*

Sexto, cum non constet de ingressu in dictum locum, & delicto in eo commisso, nisi ex confessionib. ipsorum inquisitorum, confessionemq; ipsam fecerit qualificatâ, quod inuenerunt dictum Græcum, qui exonerauerat contra eos archibusium extra ipsum locum, quem fugientem in eum insecuti sunt, & in eo percusserunt: certe vt ét appositissime tetigit Mag. Portius, ei confessioni taliter factæ standum est, & hoc casu esset considerandum tantum initium delicti, ad fauorem delinquentis, † *vt præter citatos per eum voluit etiam Marsil. in pract. criminali, in §. quoniam, num. 91. & in §. vlterius num. 1. & seq. Blanc. in sua praxi criminali, in §. secunda pars defensionis. num. 12. & seq. fol. 140. quam opinionem etiam tenet Cephal. consil. 397. num. 96. & seq.* Præterea si stemus confessioni & qualitati additæ per eos, certe eorum innocentia erit iustificata, cum iustam caussam habuerint prouocati & insultati ictu archibusii, insequendi etiam dictum Græ-

vindicare, *vt supra in tertio fundamento deductum fuit.* Et licet sit locus paruus, & modica trituratio paneorum segetum illic fieri possit, satis tamen est, quod in eum vsum habitus fuerit. Et hoc nobis sufficit ad effugiẽdum tam grauem & durissimam legem, cui non contradicitur, vel impugnatur, sed declaratur, & ad æquum & honestum reducitur, & aliter illam interpretando, dubitandum esset ne essemus sitibundi & sanguinis, & facultatũ, incidentium in aliquem, vel leuem errorem. Et certe pertinaciter defendere hunc sensum, nihil aliud est, quam subscribere sententiæ Stoicorum, arbitrantium o-

19 mnia peccata † esse paria, cum tamen sit facienda distinctio, vt pro delicto leui non sit grauissima pœna imponenda, iuxta illud Horatii, *Adsit regula peccatis, quæ pœnas irroget æquas.*

Quod autem quarto loco dicitur in dubiis, quod cortile sit dignius area, & denominatio sit facienda a digniori, &c. nihil aliud est, quam velle extendere legem durissimam ad casum, in quo expresse non loquitur, quod est contra omnes regulas iuris, & velle præsumere delictum vbi nõ est, vel maius, vbi est minus. Nec oportet nos esse sapientiores lege ipsa, quæ hoc casu disposuit in casu dubio, an locus sit cortile, necne, & inspiciẽdam esse communem opinionem habitantium in loco, & habentium possessiones ibidem, quæ satis probata est, vt supra.

Ex his cessat etiam quintum, quod frequentior sit vsus illius, ea quo est prope domum, &c. quia oportet, vt sit cortile, quod habeat qualitates requisitas & non sit ad alium vsum, & in pœnalibus non possunt fieri istæ tam subtiles considerationes, sed essent faciendæ ad euitandum pœnam, non ad incurrendum, contra *dictam l. penultimam. ff. de pœn. & l. respiciend. in princ. & l. absentem. ff. eodem titulo.*

Nec etiam obest sexta, quod fere communiter in locis illis in cortilibus triturentur grana, & propterea raro haberet in eis locum statutum, vel proclama, quia satis est, quod in aliquibus possit verificari, & si non in ca villis, in aliis locis, cum non pro ea fuerit emanatum proclama, & melius esset quod non posset habere locum, & seruiret de vento propter eius rigorem, quam quod seruaretur etiam in locis passim apertis, in quæ liber est aditus, & destinatis etiam ad alium vsum.

Septimum, quod Græcus ille fuerit in certa parte asserti curtilis offensus, vt ex suo testificatu & matris, cessat, ex quo eis non est credendum, vt inimicis offensis, vt s. Vltra quod cum esset locus apertus, vt supra, nõ curatur magis, quod esset offensus in vna parte, quam in altera. Et parum est verisimile, quod ille deferret duos archibusios ad exonerandum ventrem.

Et licet locus iste habeat aliqua ędificia, vt domus, stabuli, furni, & similium, vt dicitur in octauo dubio, non propterea est cortile nisi sit clausus, & maxime cum sit ad alium vsum, vt toties dictũ fuit. Nec locus hic habet illa ædificia, & in eo constructa, sed sunt in alia parte areæ, de qua non est quæstio. At hic, vbi casus euenit nihil habet in eo ædificatum, sed est sub dio, & vacuus, nec potest

20 dici cortile, vel curtis, † seu curia, quæ est alia res, *vt in §. fin. quibus mod. feud. amit. de quo per Felyn. in d. c. Rodulphus num. 22.* & siue sit area, id est, locus vacuus, *vt in d. l. fundi,* siue area ad triturandum, *vt in d. l. fi. §. fi.* non comprehenditur in proclamate.

Nonum dubium de confessionibus reorum, quod locus hic sit cortile, tollitur ex eo, quia esse cortile, vel non esse, non dependet a potestate reorum, sed a dispositione legis, vel a qualitatibus eius, & a communi opi. habitan-

21 tium & accolentium, † ideo non possunt facere non delictum delictum, *vt per Crau. cons. 29. nu. 2. & 93. n. 1 quod voluit etiam Alex. d. cons. 115. 1. colu. in 3. Gram. decis. 2. num. 37. 38. & cons. 30. num. 6. & 7. Gomez. d. l. 3. nu. 8. & alibi sæpe Doct.* Ex quibus constat aperte, nisi nodum in scirpo (quod aiunt) quærere velimus, sublata esse omnia copiosa & amplissima dubia proposita, certe nimia subtilitate excogitata, in quorum dissolutione opus etiam fuit prolixiori responsione.

Laus Deo Opt. Max. *Barthol. Bertaz.*

Pro insultu pœna quadam fuit imposita, quo ad cetera, fuerunt absoluti omnes isti inquisiti.

A D D I T I O N E S.

a Nostrum est consilium, quæ concise tractat Dom. Consultor, nos vberius explicare, ne aliquid iure aut ex illo, aut ex nobis desideret aliquis. Videndum ergo est, quando admittatur excusatio ista ignorationis proclamatis non publicati? Sane ex text. in authent. *vt fac. no. constitutio. in fine,* conclusio desumitur, quod in omnib. locis lex sit publicanda, quod trad. præter hic citatos Alexand. *consil. 181. num. 12. in 6. & tradit Imol. post Archid. allegatum, in c. 2. de constit.* vbi dicunt, quod in omnibus locis ciuitatis est promulganda. Vt omittam, quod ille text. loquitur in constitutione Imperiali, quæ sine publicatione, non facile ad omnes penetrare queat Communis * mihi videtur; & verior sententia, quod sat sit, si publicatio fiat in locis eminentioribus ciuitatis, *vt per Abb. & Felyn. num. 21. & Dec. in fin. in allegato. cap. 2. de constit.* vbi dicit Dec. sufficere, si publicatio fiat in loco congruo. Imo Cagnol. post Bald. *ibi in l. 2. vers. postea ne diutius, nu. 79. ff. de orig. iu.* dicit sufficere, quod statutum sit in archiuo publico, vt liget. Præterea communis * etiam mihi videtur conclusio, quod attendatur publicatio, & sufficiat, si facta sit in loco solito, etiamsi mos esset publicationẽ fieri in curia, vt omnes ligarentur. *Felyn. post Imol. num. 7. 2. colum. in princ. Dec. in secunda lectu. num. 6. in d. cap. 2. Bart. in extrauagan. ad reprimendam, in verbo publice, & Feder. de Sen. consil. 211. 2 colum. quod admittit Alexand. scribendo Angel. consil. 39. versic. ad finem, in 3.* vbi quod attenditur consuetudo in publicatione, *quod etiam tradit Grammat decis. 36. num. 14. 22. & decis 47 num. 9. Paris. consil. 71. num. 5. in 4* qui nec aliter dicit, licet loquatur de forense in loco publicationis proclamatis. Ex his illa elicitur famigerabilis disputatio, an absens a ciuitate in qua fit publicatio ligetur? Ego cum ceteris admitto, non ligari, modo etiam absit a territorio, cui ciuitas preest, non si sit ruri, vt quidam credunt quia ex hoc non mihi videtur absens: Alioqui proclama in ciuitate publicatum, esset etiam, vt ruri existentes ligaret, in omnibus villis publicandum, quod repugnat text. *in cap. 1. de postul. prælato. & in cap. fin. qui matri. accusa. poss.* vbi dicitur sat esse, si publicetur in vna parte prouinciæ diœceseos, vt omnes liget, *vt per Abb. in dicto cap. 1. num. 16. & Dec. num. 26. & in dict. cap. 2. primo not. Abb. Ias. in l. Titius § Lucius 2. nota. ff. de liber. & posthum. & in l. si potest. colum. 12. ff. de acquir. hered. Grammat. d. decis. 36 num 20. sequitur Crauet. consil. 121 num. 3.* Hinc recte Alexan. contrarium respondit in absente a ciuitate & diœcesi, *vt consil 31 ponderatis, in 5* Et licet Ias. in allegato a D. Consultore *consil. 46 nu. 3. in 3. & 53. 3. colum. versic. 5. eo. volum. & in d. l. si potest. colum 11. quem sequitur Piot. in d. l. si quando, num. 159.* voluerit, etiam non ligari existentem ruri, tamẽ hoc non videtur iure probari, nam illius fundamẽtum est in doctr. Bal. & aliorum, *in d. l. Titius §. 1.* qui non loquitur in hac specie, sed secundum dispositionẽ illius l. quod testator existens in ciuitate, pꝛ̃sumitur ignorare partum neptis, editum ruri, & sic ea, q̃ priuatim & particulariter fiunt, nõ publice, vt oẽs sciant, & vt tus est Dd. dictum, secundum l. q̃ adducit esse intelligendum *gl. & Bar. in l. non solum, §. liberationis. ff. de libera. lega.* Et hanc nostram distinctionem videtur sentire Iason ipse, *in d. l. § 1. 1. nota* dum post not. addit, quod absens vel exsul, præsumitur ignorare ea, quæ fiunt publice in ciuitate, & non loquitur de existente ruri: & inferius addit, quod quilibet de prouincia

præsumitur scire ea, quæ facta sunt publice in parte prouinciæ, quod est certe contra dicta ab eo in aliis locis. Sed ex alia distinctione possumus satisfacere huic obici, quæ fuit Abb. *in d. c. 1 nu. 16.* quod si in ciuitate aliquid fit publice, concernẽs solam ciuitatẽ, posset procedere, quod ex aduerso obiicitur: secus si vt totam prouinciam concernat, quia eo casu omnes ligantur. Hinc inoleuit consuetudo publicandi in ecclesiis villarum proclamata, de bladis denuntiandis, & aliis rem rusticã, & homines concernentibus, qua stante consuetudine, si aliquando deesset publicatio, ego excusarem rusticos nõ parentes proclamati publicato in ciuitate. Hinc Doct. *in d. c. 1.* dicunt, quod exigitur, nedum publicatio, sed etiam obseruantia cœpta, quod alioqui falsum, *vt per gloss. ibi ego in proposita specie admitterem.* Hæc non ita adducimus, vt contendamus ex tali proclamat: ignorantem ligari, nisi ignorantia crassa sit & supina, *cap. 2 in princ. de constitut. in 6.* sed vt ostendam, imo p̃siuni scientiam ex loci ciuitate, quod procedere etiam in forensibus, scribit Abb. *in d. c. 2. nu. 8. Felyn. num. 8. & Dec. num. 7.* quod Dec. *in d. cap. 1. num. 26.* arbitrio iudicis remittit, imo hoc etiam procedere in facto priuato coniuncti, *vt in casu dicta l. Tit. §. 1. tenet Aret. ibi quod etiam tenet Soc. consil. 193. colum. pen. in 2.* Et quod etiam absens eo modo seu in loco vicino præsumatur scire constitutionem, trad. Roman. *consil. 59. ad discutiendum, num. 4. vers. 4. quod & tenet Grammat. dict. decis. 36. num. 22.* Et hoc tanto magis procedit, quando vltra vicinitatem, probaretur conuersatio in loco, *vt per Perus. in d. c. 2. colum. 1. in fin. de constit. in 6. Ias. in cons. 83. 1. dub. in 1. vol.* Et in absente, qui redit ad locum, in quo publicatio constitutionis facta fuit, trad. Roman *dict. consil. 59. num. 4.* vel probaretur scientia partis proclamatis, quia tunc totius scientia præsumeretur. *l. non est ferendum, ff. de transact. Cranet. consil. 74. nu. 2.*

b Curia deducitur a cura, inquit Festus, & est locus, vbi publicas curas gerebant antiquiores. De origine curiarum & diuersitate, vide Zas. *in l. 2. ff. de orig. iu. & in suis singular. intellect.* Et *in d. l. 2.* ad illa verba postea aucta ad aliquem modum, eruditissimus I. C. M. Ant. Muretus antiquioris, & solidioris iurisprudentiæ studiosissimus, & amicissimus Carolus Sigonius, alter hoc tempore antiquitatis scientissimus, *in lib. 1. de antiq. iur. ciu. Romanor. 3. de tribu. & cur.* exactissime scripserunt. Non deest etiam Nicol. Perot. ad illud Martial. de Tigride dilaniante Leonem. *Lambere securi.* & ex nostris Rebuff. *in l. pupillus. §. decuriones. ff. de verbor. sign.* & eo lo[co] vir apprime doctus Io. Brechæus. Absit quã longissime, vt velimus aliquam id genus tractationem in nostram ingerere vulgarem, & circumforaneam iuris cognitionem. Faciunt hoc alii crebro, & parum apte mea sententia: Nam sicuti facile est vndique expilata conaceruare, ita maxime fit incommodo eorum, qui illam affectant cognitionem, qui has delicias non solum detrectat, sed abhorret atque nauseat veluti ad cibos nimis dulces. Ego multum operæ in his studiis collocaui, alias curiosus nimis, sed aduerti in curiis subsidia esse ista nõ solum minus necessaria, sed plerumque maxime incommoda. Itaque de curiis & similibus in posterum, maxima cum inentia conquirere decreuimus, & cum ceteris agam de curte & curtili. Certe ego præter alios arbitror, curtem corrupte deductam fuisse non a curia, sed a Chorte, quæ est spatium villarum intra maceriem auctore Non. & Varr. *lib. 1. de re rust. cap 13.* ita fortasse dicta, quia circa illam coerceatur pecus. Eiusdẽ est sententiæ Iasulanus. Hinc quæ degebat fortasse in chorte rustica, prætoria cohors dicebatur, quæ p̃tori in prouincia præsto semper erat. *Buda. tract. in prætorib. annotat. & Alex. ab Alexand. lib. 1. genial. c. 5. eiusdem est mentio. in l. 2. ff. de off. præfect. vigil.*

c Alia interpretatio desumitur a Doct. alia a vulgaribus. Curtis seu curia secundũ vulgares illud est, quod hic exprimitur a Patre meo, sed Doct. vulgus, vt Bald. testis est *in l pen. colum. 2. nu. 4. C. de condit. inser.* accipiunt pro loco tam intra castrum, quam iuxta castrum, qui ab ipso castro defenditur, & in qua habitatores ipsum defendũt castrum, & voces istæ duæ mutuo accipiuntur, *vt in tit. de capit. qui curi. vend* Et quod curia accipiatur, vt supra, tenet etiam Boer. alios adducens, *decis. 212. nu. 32.* Aliis etiam modis accipitur, cum sit verbum æquiuocum, *vt per Oldra. consil. 211. ad propositum, Soc. consil. 86. col. in 2. in 3 per Dom. post Ioan. Andr. & Lap. in c. 1 §. porro de sta. regul. in 6 Guid. Pap. q. 451. quod continentur, & Boer. in tractat. de auct. mag. consil. in addit. num. 168.* Sed vix crede te posse ex his omnibus aliquid excipere, cui fidendum sit, interpretando statuta ista ruri nata, & rustice declaranda.

d Areæ omittendo etymologiam, vt ex variis Ludimagistris & vulgarib. Lexicis probat Pero. ad epigr. primo. Martial. Nebrissens. Vallens. *lib. 4. cap. 55. & 6. c. 41.* vbi in Iureconsultos non obliuiscitur audaciæ, ac temeritatis pedagogii Sed certe Petr Rebuff. *in l. fundi appellatione. ff. de verb. signi.* optime illum explodit. Et magis, *in l. quæsitio. ff. eodem tit.* Ego arbitror contra Alcia *in d l fundi,* aream etiam dici in vrbe & proprie, non metaphorice, & præterea, quæ adducit Rebuff. qui est eiusdem sententiæ *in d. l. fundi,* & ostendit *ex §. quib. mod. feud. amittat.* aream pro curte accipi. Et Liu. *5. Puni. bel. 15.* hoc idẽ sentit, cuius sunt verba: *Cum dies aduenisset, conciliumque tam frequens adesset, vt multitudinem area Capitolii vix caperet,* & Cicero ad Quintum fratrem, *a puero discessi, in aream tuam veni, res agebatur multis structoribus.* Neque deest nostræ opinioni ratio, licet non omnibus obuia. Namque tum area apud opticos sit circulus, qui tam circa Solem quam Lunam ex radiorum refractione fit, vt præclare ostendit Cæli. Calcagni. *in paraphra. meteor. Arist.* ita fortasse dictus, quia fere omnia loco terendis frugibus destinata rotunda sunt: omne enim lumen rotundum est, & aer percussus lumine hunc modum exhibet. Hinc proprie quis appellabit aream, spatium illud medium inter parietes vrbanarũ ædium, maxime si circularem demonstret figuram, vt de memorata Capitolii area euenisse constat ex Luc. Pau. *lib. 2. de Rom. antiquit.* Ex his tamen non credo statim posse intelligere de area hac, sed de illa cuius crebra est mentio in iure nostro, & vtilis apud veteres fuit vsus, de qua per Iac. Cuia. *lib. 9. obseruat. c. 8.*

e Initium attenditur loci, vnde accipitur fuga, & non locus vbi de fuga se quis recipit, dummodo tempus continuatum sit, quia tunc idem censetur. Hoc tractat Cels. Vgo. *in consil. 65. num. 10. per tot.* quod fallit tamen in officiali, qui ex iuris regula non potest alienum territorium fugaces insequendo ingredi, *Clem. pastoralis, de re iud. c. Romana. §. contrahens, vbi Doctor. de offic. ordin. in 6. Cels. Hugo ibidem.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXXIII.

Attentans associare occisorem, an puniatur, & delictum attentatum quando sit punibile, & affectus sine effectu in atrocissimis an mereatur pœnam.

SVMMARIA.

1. *Delictum non punibile, impedit litis ingressum.*
2. *Associaturus pœna non punitur, qui vere non associauit.*
3. *Attentatum delictum non habet pœnam ordinariam.*
4. *Delicta leuia, quæ sint.*
5. *Attentatum in leuibus non punitur, & attenditur non esse deuentum ad actum proximum. Et attentans punitur tamen minori pœna, num. 6 & 7.*
8. *Attentans delictum, si neminem offendit nulla pœna punitur.*

NON obstantibus dubitationibus subtiliter propositis per Mag. Potestatem Codegorii, arbitror Petr. de Bertonis, & Francis. de Bertarellis, inquisitos, absoluendos

uendos fore ab inquisitione cōtra eos formata. Et omissa defensione fundamenti constructi, per Mag. primo scribentem, quod ex quo non constabat de delicto aliquo, de quo prius constare debebat, non poterat procedi cōtra eos, quod iure defendi posset: quia licet fuerit cōmissum homicidium, de quo nunc non agimus, non tamen curiæ constabat, quod dicti inquisiti nixi fuerint, associando homicidam, illum liberare a manib. curiæ, de quo nunc agendum est, ideo non poterat procedi contra eos. Ex alio sentio ipsos absoluendos, quia id quod illis imputatur, non est delictum saltem † punibile, ideo impeditur litis ingressus, *ad tradita per Bar. & alios in l. vbi pactum, C. de transac. ετιd. late Marsil. in pract. crim. in §. constante, ad fi. & in consil. eo etiam in fine.* Statutum enim Fer. sub rub. *pœna recipientis malefactorē in domo, vel eum associantis, &c. fol. 160.* imponit pœnam librarum ducentarum, associanti malefactorem qui homicidium commisit, vt fugiat, qua pœna puniri non potest is, qui vere non associauit, † vt admittunt omnes, *Fely. in tract. de conatu. 8. fall. in c. 1. etiam 8. fallen. num. 12. de præsumpt. Clar. in allegata quæstio. 92. 2. colum.* Et licet aliqui voluerint, quod pro delicto attentato † non secuto effectu, puniatur delinquens,[a] non ordinaria, sed extraordinaria pœna, *vt per Clar. in d. quæstio. in fine.* tamen in casu isto id procedere non sentio, cum simus in delicto leui, non in graui, seu atroci, vel atrocissimo: in eo enim nulla pœna attentatum punitur. Quod simus in leuibus, † non puto negari posse, inspecta pœna pecuniaria, non magna, *iuxta doctrinam Bart. in l. leuia. ff. de accusat. vbi num. 10.* intelligit delictum leue, quando pecuniaria pœna imponitur, *Aret. in tract. malefic. in princip. colum. 10. versic. quarto principaliter quæro, in fine, Brun. in tract. de indic. & tormentis tertia quæst. 2. part. num. 3. & sequent.* Et probatur aperte ex distinctio. *Clar. in §. primo, in dicta pract. versic. sunt etiam.* Quo modo, quando versamur in leuibus delictis, attentatum † non sit punibile, voluit Bald. *in l. si quis non dicam rapere, in secunda oppositio. C. de episcop. & cleric. Felyn. in dicto capitulo primo, quinta fallent. num. 9. Socin. in reg. 49 attentatio, quinta fallentia.* Et Menoch. qui dicit, hoc casu conatum non esse considerabilem *in tractat. de arbitr. iudic. libro secundo, centur. quarta, casu 260. numero 18.* Quod etiam probatur ratione: nam in atrocioribus vel atrocissimis, quando non est deuentum ad effectum, licet sit attentatum delictum, punitur attentans † minori pœna, *vt Bald. tradit in consil. 443. Cach numer. 2. 3. volum. Grammat. decis. 2. num. 6. & 38. numero quinto, Collegium Bonon. in primo volumine consiliorum criminalium, primo impressorum, consil. 41. numer. 4. & in eodem volum. Petr. de Sonci. consil. 98 num. 6. & in 2. volum. Ioseph. Fontanel. consil. 97. num. 18. & sequent. quod admittit Clarus, in dicta quæstio. 92. in princip.* Igitur in leuibus non debet puniri, quia alioqui non esset differentia inter delicta leuia & atrocia, quam tamen omnes extare fatentur, & æquissimum est.

Præterea, quando agitur de puniendo delictum attentatum, † debemus attendere, quod fuerit deuentum ad actum proximum, non autem ad remotum, *vt Bald. in d. consil. & Fontanel. qui pluribus exemplis rem declarat in d. cons. 98. & Menoch. in d. casu 360. nu. 119.* At cū in proposito isti inquisiti steterint in actu remotissimo, quia nedum non associauerunt delinquentem, nec etiam pro aliqua parte, sed nec etiam illum viderunt, tanto minus possunt teneri aliqua pœna.

Quod ex alio etiam comprobatur, † quia quando attentatum a principio neminem offendit, tunc nulla pœna puniri potest, *ita declarat Ias. in consil. 111. num. 3. vers. 3. 1. volum.*

Ex quibus sublata sunt omnia dubia, licet subtiliter excitata, & luculenter apparet iustitia inquisitorum.

Laus Deo Opt. Max. *Bartol. Bertaz.*

Omnino absolutos fuisse hos inquisitos, a Dom. Prætore nobis relatum est.

Claud. Bertaz.

A D D I T I O N E S.

[a] In materia hac puniendi conatus, ita est distinguendum. Primo, aut quærimus de pœna iuris communis, aut de pœna statuti: quicquid sit de primo casu, certum est fictionis esse, quod delictum cœptum habeatur pro completo, *vt scribit Fel. in tract. de cona. colum. 3. vers. fallit 8.* Et verba statuti ficte, non vere accipi debent, *l. 1. §. hoc verba, ff. de neg. gest. Fel. ibid.* Itaq; delicti initium ex stat. non punietur, *Fel. in loco citato, idem firmat Bart. in l. 1. ff. de sicar. Imol. in c. 1. de præsum. Pet. Royz. decis. 3. nu. 62.* Et est communis opinio, *vt refert Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. c. 14. nu. 29.* Fallit tamen hoc, quando statutum vel decretum expresse affectum sine effectu considerat, vt si verbo attentare vtatur, *Bar. in d. l. 1. §. Diuus. Marsil. in l. qui falsam, nu. 2. ff. ad l. Corn. de fals. Tiraq. de pœn. caus. 37. nu. 7. Andr. Gail. eo loco, n. 10.* Secundo, aut quærimus de atrocissimis delictis, aut de leuioribus. In primo casu pœna inconsti delicti adest, in secundo vero minime, *glos. in l. præsenti, in vers. cogitatione. ff. de his qui ad eccles. confug. & est magis recepta[b] vt dicit Royz. dict. 3. decis. num. 375 Gail. eod. cap. 14. nu. 19.* vbi enumerat, quæ sint atrocia delicta, quæ vero sint leuia, grauia, grauiora, grauissima, declarat exemplis Royz. *num. 375.* Illud vero, quod Bursat. scribit *consil. 272. nu. 16.* quod animus sine effectu non punitur, & percutiens ac vulnerans cum gladio, non tenetur de occiso, si non sequatur mors, pertinet ad illam inspectionem, de qua supra diximus, an occidendi animus præsumatur, & puniatur, & crimen homicidii est grauissimum. *l. auxilium. §. in delictis. ff. de mino. vbi gloss.* & maxime si vel prece vel precio patratū sit. *Clar. late in §. assassinium.* Tertia est distinctio: aut deuentum est ad actum exteriorem, aut nō, & vel actus fuit a maleficio remotus, vel proximus illi, *vt hic per Do. Consultorem per Felyn. Royz. Gail. locis 7. citatis,* quibus nihil addendum puto. Sed ad quartam & nouam exstruendam distinctionem, ratione & auctoritate moueor, aut qui pgreditur ad actū exteriorem rem agit ex propria natura malam, vt in eo qui miscet venenum. Nā & tenere & talia tractare, non est sine crimine, vt supra, & infra dicemus, aut rem agit ex sui natura non malam aut vetitam, vt in casu nostro, quis it caussa comitandi delinquentem. In secundo casu crederem nullam deberi pœnam: nam cum non puniatur conatus, si steterit in sola voluntate, etiam cum consensu rationis, nisi a lege diuina, *l. cogitationis. ff. de pœn. Alber. 2. part. statuto. quæst. 168. incipit. Cynus quærit. & Salyc. in l. is qui cum telo. C. de sicar.* vtique hic impune quis potest ire, animo etiam associandi. Nec obstat, quod ire sit actus exterior: quia cum sit indifferens actus, & ex se non prohibitus, non significat, aut demonstrat delictum. Ire itaque licet, sed animo associandi non licet, hoc est, quo ad legem diuinam, non quo ad humanam, quæ non iudicat ea, quæ in sola mente & cogitatione latent: nam vt ait D. Thom. *1. 2. q. 91. artic. 4. & Domi. Sot. lib. de iust. & iur. 2. quæst. 1. artic. 1.* & nos diximus, hoc anno in publicis nostris interpretationibus, ad verba Isidor. relata a Gratia. *cap. 2. distinct. 1.* lex diuina ideo necessaria fuit, quia de his solum potest homo legem facere, de quibus facile est iudicare, cetera soli diuino iudicio subiiciuntur. Vrget præterea Cardin. *in Clement. 1. de pœn. quæst. 3.* dicens, quod veniens cum animo frangendi ostium ecclesiæ, & non fregit, quia forte alius ante illum fregerat, non incidit in canonem, incip. fractorem, *inno. c. conquesti. de sent. excommunic. adducit etiam Bald. in l. non ideo, in 7. col. versic. 6. quæritur. C. de accusatio.* Ego viri grauissimi auctoritatem sequor, benigne enim semper credendum est, etiam euntem pœnituisse sceleris committendi.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXXIV.

Interrogatus vt testis, si reus vere est, potest absq; pœna falsi peierare, nec punitur.

SVMMARIA.

1. *Reus interrogatus vt testis, potest negare, nec punitur de periurio.*
2. *Testis peierans in caussa criminali, non punitur, si agatur de suo interesse.*
3. *Testis habens interesse, dicitur deponere in caussa propria.*
4. *Modus non attendendus, sed effectus.*
5. *Iudex aut pars non potest facere non delictum.*
6. *Testis non potest torqueri, si indicia non existunt contra reum.*

MAg. D. Alphonsus Sorbolus de Bagnacaballo, inquisitus de falso testimonio, perhibito in quadam caussa criminali vsurarum, iudicio meo venit absoluendus, & liberandus ab inquisitione ipsa, hoc validissimo fundamento, quod cum fuerit interrogatus in ea caussa dote admodum ad ipsum pertinente, & in qua ob eius cōfessionem poterat sibi fieri graue præiudicium, potuit iuste & impune negare, etiam cum iuramento, vti † reus, nec tanquam testis puniri potest, *vt ad propositum tradit Paris de Puteo, in tract. de Synd. in ver. tortura, in §. de indicis indubitatis, nu. 9.* vbi ex Isern. voluit, eum solum habere Deum vltorem. Et quod deierans in caussa criminali, in qua de suo interesse agitur, non possit puniri pœna falsi, † vel alia pœna, voluit etiam Alex. ad Bart. *in l. 1. in fin. ff. de bon. eorum, qui ante sentent. sibi mort. consciue. quod etiam voluit Ias. in l. 2. num. 8. 4. fallen. C. si contra ius, vel vtili pub. Ioan. de Amic. in consil. 109. nu. 27. Bero. quæst. 134. fere per totam. Boss. in titul. de exami. reo. num. 10. & in tit. de periur. num. 9. Iul. Clar. in §. periurium. versic. vltimo, & in quæst. 45. versicu quid ergo. & Torel. de Prat. in consil. 41. in primo tomo consiliorum criminalium, per tot.* a Quod autem ipse D. Alphunsus habuerit interesse in ea caussa, & ageretur de eius præiudicio, quod fuit in caussa, vt factum ipsum negauerit, satis constat, quia si ipse confessus fuisset, se maiorem summam pecuniarum soluisse, in dicto contrario pro Illustr. Dom. Camilla Malatesta Dom. Cæsari del Moro, cum ex instrumento constet maiorem summam soluisse, suam turpitudinem detexisset, & remansisset debitor ipsius D. Camillæ ex sua confessione, cui ex publico instrumento ad maiorem summam tenebatur, quo casu deponens in caussa propria, in qua posset testis sentire commodum, † & incommodum, voluit b Bart. *in l. deferre, in versic. idem decreuerunt, num. 2. ff. de iure fisc. Curt. in tractat. de test. conclus. 38. num. 81. & Cranet. consil. 99. num. 1. & 2. & Doctor. sexcentis locis.* Et tanto rationabilius potuit negare, ex quo instrumentum eius dictum conuincebat, adeo quod negari non potest, quin de eius commodo vel incommodo, & interesse tractaretur. Poterat etiam agi de interesse ipsius Domini Alphonsi ex alio capite, quia cum ipse tractauerit, quod alius acciperet illas pecunias, sub eisdemmet vsuris, prout ipse habuerat, potuisset dubitare, ne posset conueniri ad pœnam statuti, de pœna contra vsurarios, vel illicite contrahentes, punientis mediatores, *vt in eo statuto, 2. pag. versic. pœnam autem.* Vt omittam, non esse etiam dictum passim accipere pecunias ad vsuram, *vt trad. Inno. Abb. & alii in c. super eo. de vsur.*

Nec obest, quod ex processu videatur constare, quod fuerit interrogatus in forma testis, non rei principalis, quia modus, † non est attendendus, sed effectus, *l. 3. vbi Bald. C. de instit. & subst. in l. quoties. §. si quis nonem. & ibi Imol. ff. de here. instit.* Præterea non potest iudex facere, quod illud, quod non est delictum, † sit delictum, vel quod est impunibile, sit punibile, quod etiam, quod est fortius, non potest facere pars sua confessione, cum hoc a iure dependeat, *Ang. cons. 22. ad fin. Rom. cons. 103 pro decis. num. 4. Cranet. cons. 29. nu. 2. & 93. nu. 1.* Et quod iudex non possit etiam per sententiam suam Ius mutare, tradit etiam Cranet. *in cons. 262. num. 4.*

Possem etiam ostendere, quod ipse Do. Alphonsus, vt testis, † non poterat torqueri, cum indicia nō extitissent contra eum, *vt per Bart. in l. 1. in princ. ff. de quæstio. Brun. in tractat. de indic. & tortu. 4. quæstio. principali, numer. 13. Boss. in tit. de tortura testi. in princip.* Sed quia ex supra adductis punctus est clarus, vlterius non insistam.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Ob hæc fuit relaxatus, & absolutus Dom. Alphonsus a Mag. D. Iudice.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a De materia periurii in ciuilibus, dicemus inferius. Nunc aliqua sunt addēda in proposito themate. Et certum est, hic firmatam cōclusionem veram esse. Hanc sequitur præterea Didac. cum ab eo congestis *libr. variar. resolut. cap. 1. num. 7. & in cap. quamuis. 1. part. §. 7. num. 7. de pact. in 6. Osasc. decis. 66. numer. 1. Soarez in verbo periurium, num. 96. Bursat. consil. 239 num. 20.* qui loquitur in socio criminis, *Purpur. consil. 377. num. 19.* vbi loquitur de mandatario & mandante. Et neminem teneri dicit Iulian. Corbel. *inter consilia crim. Vulpel consil. 92. num. 12.* vbi in teste negante subornationem pœnæ timore. Sed Carauit. *in rit. mag. cur. 79 num. 7. 8.* intelligit tamen peierantem teneri pœna extraordinaria ob diuinæ maiestatis, & Dei ipsius, & iudicis contemptum, & hæc opinio noua videtur apud aliquos, quos refert Boer. *decisio 305. num. 4. Foller. de censibus, versiculo Nicolaus, num. 87. & Osasc. dict. decisio.* Sed opinio contraria est in pract. communis * & frequens, & Romæ vbi acerrime periuria puniuntur, *ita testatur Paul. Grammat. Theorem. 3. num. 3.* vbi multa tractat, & in statu Mediolani, *vt ex Clar. § fi. quæst. 45. versic. quid ergo,* & in Hispania *Roder. in declar. l. 4. de a. for. tit. de las iuras, nu. 17.*

b In teste idem est, si vt reus habet interesse ex superioribus. Sed quid si iudex vere vtatur cautela, & protestetur vt testem examinare velle, nec alio modo, sine admittunt multi, posse iudicem comminari pœnam reo, nisi veritatem dixerit, & illam exigere & præstare iuramentum, *ex Bald. in l. vlt. alimentorum. ff. vbi pupil. educat. deb. & in hoc casu est decis. Osasc.* Ego subsisto in hoc casu, nam si licet quandoq; etiam quoad Deum mentiri coram iudice, *vt dicam inferius & scribunt Sot. lib. 1. de iustit. & iur. quæst. 6. artic. 2. & Vinc. lib. 2. opusc. 77. conclus. & Nauar. in manual. c. 25. num. 38. & cap. 18. num. 57.* non video, quare, si non constat de delicto plene vel semiplene, iudex velit reum sub nomine testis compellere ad ipsum prodendum, nam tunc non licet testi vel reo negare delictum, cum aliter quam per illius confessionem, de eo constet, vt Nanar. in loco supra citato optime demonstrat. Torturæ tamen indicium, omni casu ex mendacio. *Grammat. vot. 3. num. 3. & Clar. d. quæst. 45. Boss. tit. de periur. num. 4. Bursat. consil. 326. num. 60. Gran. vbi supra, nu. 6.* qui ita diligenter hanc rem tractat, vt vix aliquid adducere potuerim, quod ipse non animaduerterit. Hoc mihi accidit per incommode aliquando; namque ne aliena videar suffurari, quæ mea etiam sunt interdum supprimo, omni tamen modo, vel ex me, vel ex aliis, tuis erit consultum commodis, amice lector, nam & tui caussa ad repertoria vulgata descendimus, licet optaremus vt ingenium magis, quam aliena conquirendi diligentiam suspiceres laborem.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXXV.

Receptans bannitum, an excusetur ob ignorantiam banni, & quæ scientia sit necessaria.

Amicitiam & conuersationem habens cum bannitis extra territorium, an proclamare teneatur.

Associans

Associans bannitum, vel præstās opem, quo casu non dicatur delinquere.

SVMMARIA.

1. *Statutum unum potius recipit interpretationem ab alio, quam a iure communi.*
2. *Receptans bannitum tenetur si habet scientiam banni, & si dolo malo illud fecit, nu 3.*
4. *Scientia banni est probanda ex parte curiæ.*
5. *Scientia in genere non sufficit in receptatore banniti.*
6. *Ignorantia banni probatur iuramento recipientis.*
7. *Fama bona, & vita præstat innocentiæ indicium.*
8. *Delicta commissa extra territorium, non comprehenduntur bannis, & statutis territorii.*
9. *Bannitus potest dari auxilium extra territorium, licet auxilium statuto prohibeatur.*
10. *Associatio simplex nemini nocens facta bannito, non comprehenditur proclamate associationem prohibente.*
11. *Associans excusatur, qui casu sociauit occidente obuium inimicum.*
12. *Associatio non consideratur si sit non nocens, & si casu in itinere fiat, vt nu. 13.*
14. *Mixtus casus non comprehenditur sub simplici in pœnalibus, & odiosis.*
15. *Extensio non fit in pœnalibus.*
16. *Mendacium non punitur, nisi in casibus a iure expressis.*

ADhuc non obstantibus subtiliter adductis per Mag. Curiam Clar. Domini Prætoris in dubiis excitatis contra Dominum Vincentium Bellegrandium, eius sum sententiæ, vt veniat absoluendus, & liberandus ab inquisitione contra eum formata, per ea quæ late in allegationibus nostris deducta fuere, quæ adhuc militant, & minime sublata sunt per adducta in dubiis ipsis. Et primo nō obstat, quod licet receptator bāniti nō teneatur pœna statuti ordinaria si ignoranter receptauit, cum tamen rumor est, & fama, quod ille fuerit bannitus † ob præsumtam scientiam pœna extraordinaria veniat plectendus, *Bos in titul. de rapin num. 16. 17. 18. 22. 29. & 30 ac sequent. Menoch in tractat. de arbit. iudic. lib. 2. centur. 4. casu 348. num. 15.* vel saltem pœna ordinaria veniat punienda, & in proposito, satis ea actis, & testibus curiæ de tali rumore & fama videatur constare, ideo veniat condemnādus.

Namque primo respondetur, quod Bossius in dicto loco citato nō admittit, quod tantum rumor banni sufficiat, sed exigit, quod sit notorium, quem esse bānitum, vt quis puniatur pœna pecuniaria, sed vbi agitur de pœna corporali exigit veram scientiam, nec hoc casu famam vel notorium sufficere arbitratur, *vt num. 30. & 31.* Et in proposito, nec de fama, nec de notorio constat, quod ipse Hieronymus Barbius fuerit bannitus. Fama autem in proposito non est probata ex testibus pro curia examinatis, tum quia non sunt recepti parte citata, vel repetiti, † quo casu nō probant, nedum ad condemnandum, sed nec ēt ad torquendum, *Salyc. in l. fin. C. de qua Marsil. in pract. crimin. in §. fin. in pra. q. 45. versic. cetorum si recti,* tum quia fama † non est probata formiter, vt exigitur, *iuxta trad. per Bart. & Marsil. in l. de minore, §. plurimum, ff. de quæstio. Blanc. in l finali, num. 312. ff. de quæstio. Clar. in d. §. quæst. 6. versicul. illud tamen, cum pluribus sequent.* Et tanto minus probatur notorium, † cum plura exigantur ad probationem notorii, *vt per Conrad. in titul. de notor crimine, fere per tot. & maxime, num. 14. & 15. Clar. quæstio. 9. versic. item quæro, in fine, & late Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. casu 160.* tum etiam quia testes ipsi non deponunt de fama existente in ciuitate Ferrariæ, vbi habitat D. Vincentius vel in villa Caprianæ, vbi receptauit ad prandium ipsum Hieron. Nec enim sequitur, erat fama banni dicti Hieronymi in vno loco, ergo erat in alio. Si enim publicatio banni in vno loco vel villa non afficit habitantes in alia villa, vel loco, vt non præsumatur illorum ignorantia, † *vt per Iaso. consil. 53. column. 5. versic. 5. in tertio volum. & Plot. in his terminis in dicta l. si quando, antea allegatus, num. 859. C. vnde vi.* tanto minus afficit fama non habitantem illic, sed alibi. Et ad propositum ita intelligit Bar. *in l. prima, §. primo, ad fin.* vbi loquitur, quādo est notorium de banno per contratam, *ff. de recepta. & superius Boss. in d. titul. de rapin. num. 23.* vbi loquitur in fortiori casu, quando in vna ciuitate bannitus erat positus pro rostris, & descriptus in albo, & sic poterat ab omnibus videri, & tamen nos sumus in casu, in quo adhuc non constat de aliquo banno in processu dicti Hieronymi, nisi de auditu aliquorum, quod in casu isto non sufficit.

Non obstat etiam, quod subiungitur in dubiis respōdendo obiectioni nostræ, quod non constat de qualitate banni, vt comprehenderetur in proclamate, ex eo quod in dubio de bannito capitaliter est facienda interpretatio, & scientia est præsumenda de tali bannito, & quia qui præsumitur scire, tenebatur inuestigare, an ipse bannitus esset ex his, qui erant prohibiti receptari, *vt Nel. trad. in tract. bannitor. in 3. part. 2. tempor. quæstio. 20. num. 30. in fin.*

Quia primo dicitur, non constare de scientia banni tempore dati prandii, nec præsumitur ipsa scientia etiam ex fama, cum non esset in loco, vbi habitabat Do. Vincentius, vel in loco receptationis, vt supra, quod etiam admittit Nel. *d. q. 20.* Præterea non videtur vera in hoc opinio Nel. quod scientia banni † non debeat esse certa, cum teneatur inuestigare, qui scit aliquem esse bannitū. Nam contrarium in his terminis ex Dec. tenet Plot. *d. num. 859. in fine*, cuius opinio comprobatur, quia non sufficit, quod quis suspicetur aliquē esse bannitum, quia ignorantia eum excusat, si illum receptat, *Bald. in l. 2. C. de adult. August. de Arimin. in addit. ad Ang. in tract. malefic. in verbo & dicto malefic. semper infestus, penult. col. in fin. antepen. addit. & Rol. a Valle cons. 45. nu. 17. 1. vol.*

Quæ autem dicuntur de denuntiatione facta per Do. Vincentium, quod nihil operatur stante amicitia, quam habebat cum dicto Hieronymo, vt in dubiis, tolluntur ex eo, quia licet denuntiatio non possit inseruire ad hoc, vt dicatur coactus receptasse: de hoc enim non agimus, inseruit tamen, quod ostendit bonam fidem Dom. Vincentii, quod ignoranter illum bannitum receptauerit, & per talem denuntiationem, quæ hoc casu vim protestationis habuit, declarauit animum suum non fuisse illum, vt bannitum receptare, quia in his, quę dependent ab animo, protestatio iuuat, *ut trad. per Doct. in l. non solum, § morte ff. de dam. infec. & in cuius M. Ferrariensis de consil.* quem prius non receptasset si sciuisset eum fuisse bannitum, sicut amplius vnquam postea non receptauit, quod modo denuntiatio non probetur, ex quo de ea non constet in libris criminalium, & quia dicit denuntiasse dicto prætori, cum testis inductus loquatur de iudice maleficiorum, & respondetur etiam esse discordiam in tempore, cum ipse dicat de tempore sectionis fœni, de anno præterit, & de mense Maii, & vt notarius deponit perquisiuisse de quodam, de quo non recordatur tempore, quo recessit dictus iudex, quod fuit in principio mēsis Octobris, item & videtur, quod potius perquisiuerit de Frācisco Viola, vel de eo aliquid denuntiauerit, vt videtur de eo dictus iudex in suis literis intellexisse, cessat, primo, quia licet non constet in actis de tali denuntiatione, sufficit quod sit probata per testes, vt satis probata videtur. Et licet in constitutis Dom. Vincentius dixerit denuntiasse dicto Prætori, non propterea tollitur, quin potuerit etiam eandem denuntiationē facere iudici, maxime, cum institerit perquiri, an fuerit bannitus nec ne, cum ille receptatus negabat, se esse bannitum, ex de illo Franc. Viola intelligi non poterat, & semper est facienda interpretatio, vt tollatur contrarietas, *cap. cum in. cum ibi not.*

d. resti. non etiam discordia in tempore est talis, quæ concordari non possit, namque non dicit D. Vinc. quod fecerit perquiri de banno d. Hieronymi, tempore sectionis fæni, sed quod eo tempore pransus est Hieronymus cum eo, & quod postea venit ad denunciandum illum, & fecit perquiri de illius banno, quod fere adhuc etiam non est repertum, adeo quod omnia possunt optime concordari.

Non obstat etiam quod in dubiis subiungitur, nõ excusari D. Vincentium, licet dictus Hieronymus sæpe veniret in territorium Ferrariæ, ex quo id procedebat ex nimia audacia, non ex tolerantia Principis, quæ excusaret, 7 † *Alexand. in cons. 1. in fine, in 2. & Marsil. in singulari 77.* quia non inducitur ad hoc, vel probatur ille frequens accessus ad hunc distinctum, a quo erat vt dicitur bannitus, vt probetur eius tolerãtia a Principe, & eius officialibus, quia eo casu iuuarent receptantem etiamsi sciuisset eum fuisse bannitum, vt in dictis decisionibus, sed ad ostendendum tanto magis ignorantiam banni, & iustam credulitatem Dom. Vincentii, quod ipse non esset bannitus, ex quo tam frequenter, & publice veniebat, & morabatur in dicto territorio, quod a communiter accidẽtibus, non solent facere banniti propter periculum vitæ, sed cum non constet de scientia banni, pro parte curiæ, quod erat probandum, vt in primis allegationib. ostensum fuit, non est super his leuibus disputandum, & quia stante bona fide, & quod credebat sibi licere illum recep-8 ptare, non potest teneri aliqua pœna, † *Francisc. Bec. qui plures allegat cons. 192 nu. 32.*

Nunc autem de associatione agendum est, super quo articulo abunde fuit defensio inquisiti cõprobata, nam certum est, quod illa associatio itineris non est comprehensa in proclamate, ex quo nullum præstitit fauorem, vel auxilium dicto Hieronymo, quia socius itineris non consideratur, vt censeatur opem ferre delinquenti, vt 9 de multiplici † societate scribit glos. *in vers. defensauerit, in Clement. 1. de pœn. & sequitur Franc. de Plat. in tract. de* 10 *excommun. §. 35. nu. 6.* Et de dantibus fauorem & † auxiliũ alicui, & quibus & quot modis fiat, trad. Anchar. *in c. Felicis, 12. no. nu. 6. de pœn. in 6. quem sequitur Franc. de Plat.* 11 *d. tract. §. 33. num. 9.* Hinc videmus quod † socius itineris admittitur pro socio in caussa criminali, *vt trad. ex Bald. Petr. de Vbal. in tract. de duobus fratribus, 11. part. quæst. 14. num. 83. in fin.* Et licet Dom. Hieronymus haberet archibusium a rota Dom. Vincentii, quem solebat retinere in eius domo, hoc nihil faciat ad associationem, nam habebat etiam valisiam eiusdem Dom. Vincentii super eius equo, quod ostendebat, quod ipse magis associabat Do. Vincentium, quam ẽcontra, & cum sit saltem casus mixtus, dispositio pœnalis proclamatis in eo locum sibi non vindicat, vt alias deductum fuit, cui non video aliquid replicatum in contrarium. Eo posito, quod esset amicabilis itineris societas, nõ propterea locus esse potest proclamati, vel eius pœnæ, quæ non potest intelligi de hac associatione, quæ non est ad malum, quia quod non mala fide fit, pœnam non meretur, vt per Bec. d. loco præallegato. Et tanto magis, quia hic exigitur dolus, ex quo agi-12 tur de pœna corporali, *Clar. in pract. criminal. quæst. 84. in princ.* Et quia proclama loquitur per verba † exigentia dolum, audeat vel præsumat, *Card. in Clement. 1. q. quæst. 39. de priuil. Felyn. in cap. quoniam contra col. 6. num. 11. de probat. Dec. consil. 37. nu. 3. Marsil. in l. Cornelia. §. fin. num. 8. ff. ad l. Cornel. de sicar. & in sing. 289. tetigit ibi.*

Quod autem non constet, quod iret Mantuam, vt dicitur in dubiis, tollitur, ex quo de contrario non constat, & hoc casu statur iuramento ipsius D. Vincentii, vt 13 ad propositum, in imputato de auxilio † præstito, scribit Ruin. *consil. 2. num. 3. in fin. 5. volum. & Theb. Non. consilio 96. nu. 3. & 4.* Et cum habeat præsumtionem iuris pro 14 se, quod in dubio non præsumitur commissum † delictum, vel minus ex duobus commissum, *vt per Ruin. d. num. 3. Grammat. consil. 13. num. 8. vota 10. num. 30. & 31. & decis. 18. num. 5. ac Marsil. consil. 21. num. 2. & seq.* cessat omne dubium.

Quinimo etsi concurrerent duæ præsumtiones con-15 trariæ, altera pro delicto, altera contra delictum pro innocentia, standum ei esset, quæ delictum excludit, *Rom. cons. 68. visis, num. 8. & ibi in addit. Gram. cons. 31. num. 12. in crim. cons. 7. in fin. & 19. nu. 31.*

Postremo loco non obstat generalitas proclamatis, prohibentis modo aliquo bannitum associari, ex quibus verbis non solum videtur principem respexisse ad malã associationem, sed etiam vt tolleret omnem cõuersationem, & amicitiam, in territorio, vt desistant abstinerent ab ipso territorio, & a malo, quod ex eo satis videtur constare, cum prohibeat eis bannitis dare cibum & potum, quod non est malum, si detur etiam infideli, nec mali exempli, imo caritatis, & præcepti diuini, quia generalitas verborum, non facit vt comprehendatur associatio, quę non iuuat bannitum, nec illi opem, vel auxilium affert, aut fit ad malum, & in perniciem vel damnum alicuius, vt quando simul incedunt vt viatores, & itinerantes in via ad locum aliquem, pro negotiis vtriusque, vt in allegationibus deductum fuit, ex pluribus iuris decisionibus 16 & † præsertim Crauet. *consil. 3. Foller. in vers. fragmentorũ pars, num. 66. Theb. Non. consil. 101 nu. 19. & aliis in eo citatis.* Et cum agatur de pœna incurrenda, restrictio venit 17 facienda verborum † generalium, *Marsil. consil. 80. nu. 33. Paris. consil. 80. num. 33. Paris. consil 163. num 14. in 4. volum.* vbi scribunt in clausulis generalibus, modo aliquo, ratione vel caussa, *Sylua. consil. 74. num. 14.* Nam vt delictum fugiatur & euitetur, debet etiam fieri impro-18 priatio verborum, † *Crau. consil. 6. nu. 1268. nu. 2. & 9 nu. 24.* etiamsi haberent præcisam naturam quando nulli præiudicatur, *Crau. d. consil. 3. nu. 3. 12. 17. 22. & aliis numeris illius consil.* Et quando non est eadem ratio in vno casu, quæ est in alio, vt in casu isto diuersa est ratio, associare bannitum vt fugiat, vel non offendatur, seu ad aliquod delictum committendum, & ire cum eo vt socius itineris ad aliquam ciuitatem, pro negotiis propriis cuiusque, & diuersitate rationis, propter æquitatem restringuntur ver-19 ba etiam negatiua. *Syluan. consilio 36 num. 17. cum sequent.* alias esset Iudaica interpretatio, intelligere verba † ad corticem indistincte, vt Bald. trad. *in consil. 294. ad euidentiam, 1. volum. in fin. & sequitur Crauet. dicto consil. 3. num. 23.* Et de restrictione verborum præter Crauet. & Syluan. in locis præcitatis, tradit etiam idem Crauet *in consilio, quod genero, num. 83. versic 8. & Cephal. consil. 210. num 17.* Nec videtur, quod mens principis fuerit prohibendi talem associationem, factam non ad malum, & quę in nullo iuuat bannitum, vt euentus demonstrauit, cum longe distet a datione cibi & potus, quę magis concernit fauorem & commodum banniti, vt notissimum est, alioqui non esset differentia associare bannitum ad malum, & ad vtilitatem & commodum suum, & associare simpliciter, in itinere pro commodo associantis, quod 20 esset absurdum, † & sic vitandum etiam in interpretatione vniuersalium verborum, *Angel. consil. 6. num. 3. Crau. in l. 1. num. 55. & sequent. de legat. 1. Ison in consil. 182. 6. col. num. ante medium, in 2. Ruin. consil. 58 num. 12. in 2. consil. 48. numero 8. in 3.* vbi etiam si verba sint geminata, *Crauet. dicto consilio pro genero, num. 76 & Syluan. dicto consil. 36. num. 16.* Ex quibus iudicio meo sunt sublata omnia dubia proposita.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

CONSILIVM CXXVII.

Respondendo dubitationibus, ea enucleantur de quibus in præcedenti consil.

SVMMARIA.

1 *Bannitum recipiens punitur, quia præsumitur scire bannum ex fama.*

2 Testis

2 *Testes non recepti, vel repetiti parte citata, non probant.*
3 *Fama formiter est probanda.*
4 *Notorium, vt probetur, plura requiruntur.*
5 *Ignorantia banni præsumitur in loco, licet vicino villa, in qua quis bannitur.*
6 *Scientia banni an debeat esse certa, vt quis teneatur de recepto.*
7 *Recipiens bannitum toleratum, an excusetur, & quod credit sibi licere, nu. 8.*
9 *Societas est multiplex.*
10 *Auxilium & fauor potest dari multis modis.*
11 *Socius itineris pro socio admittitur, in criminalibus.*
12 *Verba (audeat vel præsumat) exigunt dolum.*
13 *Auxilium quo animo sit præstitum probatur iuramento.*
14 *Delictum non præsumitur.*
Et præsumtio illius exclusiue attenditur, vt nu. 15.
16 *Associans in itinere bannitum casu, non tenetur de associatione.*
17 *Verba generalia sunt restringenda, vbi agitur de pœna.*
Et vt euitentur delicta sunt etiam impropriauda, vt num. 18.
19 *Verba non sunt intelligenda ad corticem, & illa interpretando, vitanda sunt absurda, vt nu. 20.*

DE pluribus delictis inquiritur D. Vinccotius Bellagrandius, vt in inquisitione contra eum formata, a quibus arbitror ipsum absoluẽdum fore, & primo quod scienter receptauerit in domũ conductam in territorio Ferrariensi, Hieronymum de Barbis, de villa Fiessi territorii Veneti, bannitum a ciuitate Ferrariæ, dando illi cibum & potum. Secundo, quod pluries, & pluribus vicibus accessit ad domum dicti Hieronymi, sitam in dicta villa Fiessi, & cum ea conuersatus fuit in eius domo, comedendo & dormiendo, & ibi amicabiliter tenendo archibusios a rota, post prohibitionem factam Ferrariæ. Tertio, quod de anno præsenti, accessit ad domum dicti Hieronymi armatus archibusio a rota prohibito, & ense, & pugione: & accepto dicto Hieronymo secum, armato archibusio a rota prohibito, qui erat prædicti domini Vincentii, venit cum eo in villam Calei, territorii Ferrariensis, associantes sibi inuicem, & inuenti ab executoribus Ferrariæ, fugam ceperunt, & retentus interrogatus quis esset consocius fugiens, quem alii insequebantur, noluit illum indicare, & propalare, negans scire illum, & noscere, quem tamen postea propalauit, postquam fuit ipse Hieronymus captus.

Nam quoad primum caput receptationis in dicta domo conducta, cum ipse Do. Vincentius neget sciuisse ipsum Hieronymum fuisse bannitum ab hoc dominio, nec probetur eius scientia, non potest teneri aliqua pœna. Nam statutũ Ferrarię pœna recipientis rebelles bannitos, & condemnatos personali pœna, *fol. 160.* exigit scientiam banni. Et licet proclamata exhibitum, nõ exigat a scientiam, illud tamen secundum dictum statutum, a venit intelligendum, tum quia vnum statutum, † potius recipit interpretationem ab alio, quam a iure communi. *Acharr. consil. 93. ista domina, versicul. non obstat, quod istud, Dec. consil. 65. num 4. & 301. num. 10.* tum quia, etiam 2 quod bannum, vel statutum id non exprimat, † debet tamen sic intelligi, *Nel. tract. banni. tertia par. secundo temp. quæst. 20. num. 20. Boss. in tit. de rapiu. num. 16. & Plot. in d. l. si quando, nu. 859. C. unde vi.* Quod autem teneatur tan- 3 tum de recepto † is qui scienter, & dolo malo receptat, scribit Bald *in l. quicunque, primo not. nu. 1. C. de ser. fug.* Et quod exigatur scientia, voluit gl. & Bart. *in l. 1. ff. de recept. Aret. in tract. malef. in verf. & d. malef. semper astitit, verf. quæro quia sup. Rom. cons. 473. circa propositum, ad fi. & ibi Mandos. in add. Mars. in l. qui ignorans, n. 16. ff. ad l. Cor. de fals. & in l. vnica, nu. 205. C. de rap. virg. Carrer. in pract. crim. in § 4. nu 32. & in tract. de har. nu. 170 idem tenet Ant. Gomez. in 3. c. 10. 3. suorum tract. n. 30. 3. col. vbi ad hoc citat plures tex. Rol. a Val cons. 45. n. 16. & seq. 1. vol. & Iac. Menoch. in tract. de arbit. iud. lib. 2. cent. 4. casu.* Et hoc est rationabile, quia qui ignorat, non censetur velle delinquere, *Menoc. cons. 74. n. 9 12. & seq.* Et hoc casu, pro parte curiæ scientia † venit probanda, *Carrer. in d. tract. de har. nu. 4 170. & Bos. d. tit. de rap. num. 17. 21.* Nec hoc casu sufficeret scientia † in genere, ex rumore, vel fama, maxime cum 5 imponatur etiam pœna corporalis pro tali receptione, *vt per Plot. d. nu. 859. Carrer. in d. § 4. nu. 52. Bos. d. tit. de rapt. nu. 31. & Menoch. d. casu, n. 15.* Et hoc casu standum est etiam ipsius inquisiti iuramento de ignorantia † sua, quę 6 ab animo eius dependet, *vt trad. Mars. in d. l. qui falsum, n. 93. ff. ad l. Cor. de fals. in sing. 115 fuga, & in rub. de probat. nu. 121. Grum. vol. 10. nu. 28. & decis. 25. nu. 5. Carrer. in dict. pract. in § 2. nu. 41. & ad propositum in § 4 num. 32. & in d. tract. nu. 170. ac Barth. Gioer. in 1. tom. consil. crim. 158. nu. 3.*

Quod tanto clarius procedit, cum constet ex probationib. factis pro parte ipsius inquisiti, quod ipse Hiero. sæpissime, vt non bannitos, versabatur in territorio Ferrariensi, & quod post d. prandium illi datum, ipse D. Vincẽtius perquisiuit, an ipse esset bannitus ab hac ciuitate, quo intellectu denuntiauit ipsum Hieron. cum eo palam fuisse, vna cum Constantio d. Compis, vt deponit Cap. Ioan. de Ariano secundus testis. Et aliquid facit etiã septimus testis, & literæ d. iudicis præteriti, attestantis de denuntiatio. huiusmodi, licet non bene recordetur præcise de hoc Hier. Et quia constat etiam ex pluribus testib. examinatis ad eius defensam, de bona fama † & vita illius, 7 qui nunquam fuit solitus delinquere, vel cõuersari cum improbis, quæ nõ leue facit indicium innocentiæ, *Mars. in pract. crim. in § diligenter, nu. 196 & in consil. 189. nu. 27. & 120. nu. 30. & 37. Par. cons. 151. nu. 13. & 153 nu 51. 4. vol. Iul. Clar. in pract. sua crim. in § fin. q. 60. ver. frequens. Hora. Lut. in 1. tom. cons. crim. cons. 161 nu. 50 51. & Paul. Meren. in cons. 89 nu. 48. 2. tom. d. consil.* Ex quibus primum caput huius receptationis, remanet clarissimum.

Quo vero ad secundum caput, illud minorem, & nullam habet difficultatem, cum non sit prohibitum tenere amicitiam, & habere conuersationem, cum bannitis extra territorium, & maxime quãdo non fit, vt aliquid mali, vel delicti fiat in territorio, prout hic non constat. Et verisimile est id factum fuisse ad bonum finem, vt ipse D. Vincent. conseruaret fructus suos, ne sibi arriperentur a bannitis illius dominii, prout quotidie fiebat aliis. Et tenere archibusios prohibitos in domo dicti Hiero. extra territorium, non est etiam prohibitum, quia omnia proclamata, & statuta pœnã irrogantia pro delictis, debent intelligi, quando delicta † sunt commissa in territorio, 8 non extra territorium, *per l. fin ff. de iur. om. iud. & in l. ex ea. ff. de postulando,* nec enim potest agi pro delicto in alieno territorio commisso, *secundum Mars. consil. 14. nu. 9. & seq.* Et quod statutum non comprehendat delictum extra territorium commissum, trad. Marsil. *in consil. 82. nu. 39. & late plures citat Clar. in § fin. q. 85. versic. tertius est casus. & pleno etiam Cagnol. in d. l. fin. nu. 16.* Et ad propositum in statuto, quod nemo debeat dare auxilium, vel fauorem bannitis, † quod non intelligatur, si id factum 9 fuerit extra territorium, decidit Sal. *per d. l. ex ea, in l. vnica. C. de rap. virg. 6. col. versic. & faciunt hac, num. 28. cum duobus seq. num.*

Tertium caput associationis ex proclamate prohibitæ, aliquam videtur habere difficultatem, sed tamen adhuc prohibitio illa, de qua in proclamate, de non præstãdo auxilium, vel fauorem bannito, vel illum associando, non debet intelligi de fauore, vel associatione † sim- 10 plici, quæ non noceat, *per tex. in c. fin. § illud, vbi Domi. & Franc. de pœn. in 6. Angel. & Bart. in l. in furti, § ope. num. 2. ff. de furt. Cępol. consil. 27. num. 12.* Et de fauore, & auxilio præstito delicto, ait Card. *in Clem. 1. in prin. in 5. opposit. &*

illic Imol. 5. col. post glos. & Paul. ibi, de pœn. Nam prohibitio generalis intelligitur, si fiscus vel resp. lædatur, vt pluribus mediis probat Cranet. *consil. 3. & sequitur Foller. in sua pract. crim. in vers. fragmentorum part. num. 66.* Hinc videmus † associantem, qui nihil facit, licet casu sociauerit illum, qui inimicum suum occidit, excusari, & nulla pœna teneri, *Fulg. post Rich. Malumb. in l. quia si fugitiuus. §. 1 ff. de adil. edict. Carrer. in d. §. 4 num. 52. & Petr. Ant. Angus. in consil. 22. in fin. in criminalib. & ad propositum multa scribit Iacob Emil. in consil. 52. num. 5. & num. 9.* ponderat bannum, famam inquisiti, *num. 9.* considerat propositum associantis. Præterea cum associatio huiusmodi non fuerit facta ad finem, vt defenderet ab executoribus, qui illum ceperunt, vt exitus acta probauit, *l. rem non nouam, in fine, C. de iudic. Socin. consil. 127. num. 11. 3. volum.* † talis associatio, quæ fisco non nocuit, non videtur consideranda. *Horat. Lut. in 1. tomo consiliorum criminalium, consil. 163. num. 26.* Præterea non potest hinc casu dici, quod dictus Dominus Vincentius associauerit Hieronymum cum ipsi ambo, vt fatentur in suis constitutis, vellent ire pro suis cuiusque negotiis ad ciuitatem Mantuæ, & simul iuerunt tanquam viatores, & socii tantum itineris, quo casu non dicitur associatio facta delinquenti, *vt tenet Thobias Non. consil. 101. num. 19.* Et societas itineris † non est in consideratione, nam nullum ius tribuit consocio, *vt inquit Ioan. de Amic. consil. 61. num. 2.* nec de ea est intelligendum proclama. Quibus accedat, quod cum ex constitutis, & processu constet, non quod ipse Dom. Vincentius associauerit d. Hieron. sed quod simul iuerunt, & sic, si fuit associatio, fuit mutua, & reciproca, & sic casus mixtus, non simplex, in quo simplici loquitur proclama, dispositio illius proclamatis, in in hoc casu locum sibi non vindicaret, cum in odiosis, & pœnalibus, & his quæ sunt stricti iuris in dispositione casus simplicis, non comprehendatur † mixtus, *l. vim passam, 6 præscriptione ff. ad l. Iul. de adult. trad. Bart. & alii, vbi Alexand. dicit communem num. 5. & Alciat. num. 5. 22. 30. & seq. in l. 2. in princip. ff. de verb. oblig. Alexan. in 1. tomo consil. Crauet. consil. 90. num. 28 & seq. Ruin. consil. 114. num. 7. 1. volum. & 17 num. 4. in 3. Nat. cons. 463. num. 8. & 469 num. 10 Bero. consil. 112. nu. 36. 38. 2 volum. & Ceph. consil. 178 n. 17* Et vulgata est regula quod † extensio non fit in pœnalibus, *l. factum. § in pœnalibus, vbi Dec. & alii. ff. de reg. iur. Nat. consil. 339 nu. 9. & dicto 469. num. 19. & 20. Bursat. cons. 76. nu. 8.*

Quo vero ad alia contenta in inquisitione, & præsertim delationis archibusii a rota, non est opus disputare, an per transitum eundo ad aliena territor. potuerit illum deferre, ex quo ipse habet licentiam, vt miles militiæ Ser. D. N. Ducis, sicut etiam non disputandum est, an incurrere potuerit aliquam pœnam, ex quo negauit exsecutoribus concurrentibus post d. Hier. illa noscere, tum quia ex causa illud fecit, vt ipse respondit in constitutis, ne videretur d. Hier. prodidisse, tum quia † mendacium non punitur, nisi in casibus a iure expressis, *Dec. in l. nemo ex his, dd. nu. 6. & 7. ff. de reg. iur.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Absoluit hunc inquisitum D. Prætor pecuniaria quadam condemnatione contentus.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Decretum de non receptando bannitum, recipit intellectum a iure communi, *l. 2. & ibi Bald. & Sal. C. de noxa. actio. tit. cum dilectus, de consuet. vbi omnes in his terminis, Simon de Præt. cons. 81. nu. 1.*

b Duo requiruntur vt teneatur receptator: primo, quod sciat, secundo quod vere recipiat malo animo, & dolo, vt celet, & abscondat a iudice. *Simon, in d. cons. 81. nu. 8. & 9. & cons. 70. n. 3. Bursa cons. 318. nu. 10. & cons. 331. nu. 3.* Et nos in materia hæresis alias de hac re tractauimus.

c De scientia hac multa dicunt Dd. & nos aliqua addemus præter scripta a D. Consultore. Illud certum est, quod sicuti ignorantia præsumitur, ita aliquem esse bannitum, non præsumitur, *Boleg. cons. 27. nu. 1.* Cum ergo est quæstio inter accusatum & curiam, quis teneatur probare vel ignorantiam vel scientiam, verius videtur, allegantis scientiã incumbere onus probandi illã accusationem, *Bar. & alios in l. 1. §. vult. ff. de recept. Platea, in l. 1. C. de deserto lib. 12. Carrer. de hæret. n. 170. Simon. de Cath. inst. tit. 15. n. 18. & 19.* Et qñ quis cõuenitur vt receptator necesse est, vt scientia hæc articuletur, & probetur secundum Bal. in l. res, C. de agric. & cons. lib. 11. Ang. in l. 1. C. de Nili aggeribus nõ rumpen. Aldobran. in apost. ad Sum. Rol. fol. 122. col. 2 ad fin. Iam vero si curia debet probare, primũ remedium videtur esse tortura, si adsint scientiæ indicia: ab hac defendit receptantem Simon de Præt. *in d. cons. 31* Secundum est remed. ac modus probãdi, si bannitus erat persona nota & notum erat illius bannum, quia quoties est quis denunciatus, & bannitus scientia præsumitur in receptante. *gl. in l. 1. §. 1 & ibi Bar. ff. de recept. Mars. cons. 107. & Carrer. de hær. num 170. & est communis* *vt scribit Peg. in 2. par. Direct. Schol. 57. vers. hac tamen sententia.* Et ego exquisite patentem & publicam desiderarẽ damnationem & bannitionem, quia non semper oĩa ad omnes perferuntur videtur auctor Campeg. ad Zanch. *c. 6. litera receptatorem, in fi. ex sententia Loc. in ope iud. in verb. receptatio, n. 6* *Hãc partem tractãt late Simon, & Burs. in d. cons.* Tertio curia videtur posse arguere scientiã receptatoris, si illi aliquando denuntiauit bannitũ, *vt dicitur 3. seq. cons. nu. 6.* Sed cũ denũtiatio ista, faciat excusatum ipsum denuntiatorem, etsi fiat ex interuallo, *Bart. in l non intelligitur, §. tacita. ff. de iur. fis. Alex. cons 86. col pen ad fi. in 4. Simon d. cons. 31. n. 7. & 81. nu 6.* dubium est, an eadem possit adduci ad probationem suæ scientiæ, nam denuntiamus quandoq; licet suspicemur, & ad incurrendum pœnam non sufficit suspicio, *Bal. in l. 2 per illum tex. C. de adult. Arim. in addit. ad Ang. de malef. in glo. d. maleficio semper, nu 23. Simon in d. cons. 81. nu. 33.* Ego diligenter inspicerem tenorem denuntiationis, & etiam illius acceptationem factam, a iudice: vix enim fieri potest, vt ex verbis iudicis nõ fiat certior, denuntiatus sit bannitus nec ne. Loquamur nunc de exceptionibus ipsius receptatoris. Primo excusatur, si vere quæ gessit, non comprehẽduntur in proclamate vel decreto, vt hic dicitur, quia receperit extra territorium, in itinere socium se prebuerit, semel tm̃ cibum dederit, nõ ad malum amicitiam cõtraxerit, admittitur excusatio aliquando, nisi aliud sentiãt decreti verba. Hinc citra pœnam licet nobis ad consulendum bannitum alloqui, *vt ostendit Bal. in c. 1. in 3. col. de iud.* quod dictũ extollit Arno. *in suo comment. 44.* Et prohibita allocutione, non est prohibita literarum missio vel nuntii. *Bart. in l. 1. in prin. ff. de verb. obl. Veronens. in cautel. cuius est initium, in multis casibus, idem Arno. in commenta. 191.* Secunda accusatio illa est, quæ tangitur *in consil. seq.* nempe forensem nõ esse obligatum ad scientiam proclamatum, & bannitorum, cum publicatio facta in vno loco, non arguat scientiam habitantium in alio, *vt not. in cap. 2. de const. & trad. Ias. consil. 46. nu. 3 in 3. Pars. consil. 171. nu. 5. in 4. Plot. in l. si quando, num. 159. C. vnde vi.* Et quãdo agitur de pœna corporali, non sufficit quod esset notum in loco, *Cranet. cõs. 193. n. 8.* hic in hoc casu forensis est, *cons. Burs. 318.* Tertio se defendit receptator, dum se offert velle iureiur. probare suam ignorationem, *vt in hoc cons. n. 6. cui addo Menoch. cons. 74. n. 20. Ceph. cons. 350. in prin. & cons. 462. n. 32. Burs. d. cons. 318. nu. 6. Ossasc. decis. 71. nu. 24. Gabr. consil. 72. nu. 17. Præs. d. 30. nu. 10.* Et maxime si pubes sit vir, qui vult iurare, *idem Bursa. consil. 290. nu. 12. 13. & 14.* Quarto maximam præbet excusationem tolerantia de bannito: vix enim credere possumus illum esse bannitum, quia aperte legit in locis publicis, & plateis videntibus patientibus

que

que officialibus. Hinc dicunt Dd. hunc dici restitutum: quia tolerantia principis & superiorum, inducit consensum principis, volentis ipsum haberi pro non bannito, *Bero. consil. 181. num. 5. in 3. Dec. consil. 33 num. 5. in 1. decis. 31. num. 11. Simon. d. consil. 81. num. 5. 6. Bursat. d. consil. 351. nu. 26. 27.* & obtinuit in facto, *vt ibi testatur, ex consil. 177. num. 45. 46* etiamsi adsit scientia officialium, non autem principis, *idem in consil. 118. num. 12.* Et quod prima opinio sit communis * refert ibi, *& in consil. 104. num. 19. de re eadem scribit Mascard. in tractat. de probat. vt vers. bannitum, concl. 172. num. 8.* Verum onperrime Menoch. *in consil. 276. num. 50.* ostendit, non quamlibet tolerantiam, & patientiam efficere, vt bannitus sentiatur restitutus, cuius opinionis videtur etiam *de arbitr. quæst. 90. num. 57.* & in d. consil ex sententia Ruin. *consil. 85. num. 15. in 4.* cui opitulantur ea, quæ trad. Io. de Selu. *in tract. de benef. part. 3. q. 12. num. 25.* concludit vere esse restitutum illum, qui a principe est promotus ad eas dignitates, quæ non bannitis conceduntur. Sed hæc, quæ vera sunt fortasse in illius casu, non procederent in nostra quæstione, vbi contendimus, etiam solam credulitatem eximere receptantem a pœna, quicquid sit quo ad veritatem, quæ ex aliqua præsumtione exoritur, si de illa alioqui non constat. Sic intelligo Ruin. & Menoch. loqui, quando præsumtionibus ducuntur. Nec aliter apparet, de banno, aut restitutione, quam per actum Principis, quia si in libro adesset bannum non cancellatum, vtiq; non esset locus illi præsumtioni contra veritatem apparentem ex libro, siquidem Principis liberalitas, versatur circa illum actum, & in eo solo efficit apenm ipsum bannitum: quo vero ad cetera non restituitur bannitus. Est simile in mille locis apud nostros, neque legi in iure, bannitos ita a Principe restitui vere, sed porrecto libello supplici, rescriptum vidi ad restitutionem gratiæ. Et nostri Doctor. iollant magnopere, vt banniti faciant se cancellari e libro, imo omnibus libris bannitorum. *Bald. in l. Labeo. § 1 ff. de pact. Iason l. si crediteri. 1. colum. C. de fideicom. Alber in tractat. statut. vlt. part. q. 33. transeundo ad secundum* Et est communis, * *vt per Marf. supra allegatum, nu. 22.* Et de omnibus libris scribit Ang. *in l. fin. per illum text. ff. de his, quæ in testa. delen. Cum. in l. nostram. C. de test. Alexan. consil. 250. attenta dispositione stat. 1. & 2. col. & consil. 301. visis dubitationibus, in 4.* Quæ vero adducit Ruin. *in d. consil. 85 num. 15. cum seq.* & obsunt & prosunt nostræ opinioni, vt fuit varius, in omnibus fere & diuersis & similibus consultationibus Ruin. Illud certum est, quod requiritur ista cancellatio, & cassatio quæ operatur idem, quod restitutio, *Barb. consil. 3. colum. 2. cum seq. in 2. & ante ipsum Bart. in l. fin. C. de sentent. pass. Nell. tract. bann. 1. part. 3. tempor. q. 4. & de illa met ciuitate de qua consuluit Ruin. alias vt infra dicam Gozad. consil. 96. nu. 9.* Sed quid plura, ipse Ruin. *in eo. vol. cons. 49. num. 9.* contendit, necessariam esse ipsam cancellationem, & necessario seruandam solemnitatem, & formam cancellationis & cassationis, adeo, vt non sufficiat apparere de ipsa cassatione, & de mandato Vicelegati, quia nulla est, si reliqua desiderantur solemnia. Videndus est Marf. *consf. 133.* Eo libentius, in hac venio sententiam, cum videam quotidie Ser. D. N. Ducem, concedere bannitis aliquibus, visis alioqui strenuis, facultatem milites conuocandi, fines ditionum defendendi, & bannitos alios infestissimos profligandi, tamen tantum abest, vt velit eos restitutos haberi, vt maxime exoptet, & sua intersit & omnium ciuium, vt nunquam restituatur.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXXVII.

Stante conuentione inter dominia, quod banniti, & condemnati capitaliter dentur inuicem, an qui bannitus est capitaliter, & intra biennium soluendo pecuniæ summam poterat efficere, vt esset per biennium tantum bannitus, sit dandus.

SVMMARIA.

1. *Condemnatus est capitaliter, & potest vt talis capi, qui in pœnam mortis est condemnatus, licet soluendo possit se liberare.*
2. *Etiamsi sit condemnatus in pœnam pecuniariam, & in defectum in capitalem.*
3. *Bannum non obseruare dicitur, qui stat in ciuitate confœderata.*

STantibus conuentionibus, initis inter Seren. Dominum Venetum, & Seren. D. Ducem Fer. de dando sibi inuicem bannitos, & condemnatos pœna mortis, quæritur an Ser. Dux teneatur dare Franc. de Santis bannitum perpetuo de Venetiis, & districtus, & de omnibus terris, & locis dominii Veneti, tam a parte terræ, quam maris, & de omnibus nauigiis armatis & exarmatis. Et si quo tempore contrafecerit ipsi banno, & captus fuerit, conducatur Venetias, & suspendatur per gulam inter duas columnas, ita quod moriatur, cum talea librarum mille paruorum, soluenda de eius bonis, vel si non essent ex Do. Ven. cum confiscatione bonorum, e quo in eodem banno, & sententia additum est, quod si in termino vnius anni a die publicationis illius sa[illegible] ecerit integre, & cum vero effectu, quantum ipse est debitor, tali casu sit & intelligatur bannitus de Venetiis, & districtu tantum per annos duos continuos, cum talea librarum ducentarum paruorum, & vt in sententia.

In quo dubio censeo ipsum Franc. censeri interim capitaliter condemnatum, licet soluendo possit se liberare a pœna mortis, vnde capiendus est, tanquam condemnatus capitaliter † *per trad per Bart. in l. 2. ff. de publ. iud. in 1. & 2. q.* vbi idem voluit, etiamsi sit condemnatus in pœnam pecuniariam, & in d. fectum, † in capitalem, *& sequitur Imol 2. colum. Socin post Butr in c. veniens, 4 q num 19 de accusat. sequitur Bossi in tit. de senten. num. 44.* Et quando est cœptum a pœna corporali vel capitali, non est delictum, *vt dicit Bal. in l. reos, num. 14. C. de accusatio.* vnde quo ad relaxationem carcerati, habetur pro capitali, *vt per Bart. in l. 1. num. 2. ff. de custod. reorum. Socin. in d. c. & q. cum aliis trad. per Iacob. Menoch. in tractat. de arbitr. iud. lib. 2 cent. 4. casu 303. num. 31.* Et idem in admissione procuratoris, Soci. *dicta quæst.* Et in transactione facienda, quod habeatur pro capitali, Bald. *in l. transigere, num. 17. C. de transactio.*

Nec me mouet, quod videatur tantummodo simpliciter bannitus, & si non obseruauerit bannum condemnatus in pœnam mortis, & hic seruauerit bannum, quia non captus in dominio Veneto, quia non sic intelligo bannum, sed quod sit condemnatus in pœnam mortis pure & simpliciter, ita quod mors sit in obligatione, & pecunia in solutione, *vt per Soc. in d. quæst.* & quod propterea dictum sit, si non seruauerit bannum, id est, si captus fuerit, vt sequitur, & sic pœna mortis non est pœna contumaciæ seu inobedientiæ sed delicti, & est, ac si diceretur, si venerit in fortiam, &c. Vltra quod satis dicitur non obseruasse bannum, ex quo stetit in ciuitate confœderata, † *Marf. in 9. opportune, num. 36. & seq. in pract. crimin.* Nec video quod bannitio exigat, quod capiatur in dominio Veneto.

Et licet ipse soluendo possit se liberare a pœna mortis, non propterea tollitur, quin interim sit condemnatus in pœnam capitalem, & quin dicatur bannum capitale, & possit habere locum pœna capitalis.

Sicut etiam nihil facit, quod pro debitis ciuilibus fuerit bannitus, quia non puto posse cognosci de iustitia sui banni, vel iniustitia. Vltra quod adest pœna l. Iuliæ peculatus, *l. 1 ff. ad l. Iul. pecul. & pluribus aliis ll. allegatis. & Bossius in eod. tit.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Secundum hæc fuit obseruatū, & captus ille fuit, data potestate se redimendi. *Claud. Bertaz.*

ſtibus examinatis, quod ipſe Com. Ioannes fuit inſultatus, & dictus Sigiſmundus aggreſſor, ita vt minime opus ſit confugere ad coniecturas, vel præſumtiones, quas cõſiderant Doctor. in caſu dubio, ad probandum, homicidium factum fuiſſe ad defenſam. Vt tamen liqueat, quod etiamſi caſus eſſet dubius, adhuc tot tantæ, & tam vrgẽtes præſumtiones militãt pro ipſo domino reo, vt omnino veniat abſoluendus & liberandus a dicta inquiſitione & a carceribus, adducam etiam aliquot præſumtiones ex quibus id iure faciendum eſſe neceſſario conſtabit.

Prima itaque eſt præſumtio, quod nulla erat inimicitia inter ipſos, ſed magis amicitia & affinitas, & eo mane ipſi comederant ſimul, vt deponunt tres priores teſtes examinati, quod conſiderat 21 † *Carrer. in dicto §. 6. numer. 140. & Blanc. in dicto §. 3. pars. num 13. & ſequen.* vnde potius credendum eſt, rixam ipſam proceſſiſſe ex malo ſpiritu & diabolico dicti Sigiſmundi, quam facto, & culpa dicti Comitis Ioannis, quod apparet ex verbis per eum prolatis ante factum, de quibus deponit prima teſtis, dum dicit, quod ipſe exiens domo erat valde iratus, & ſufflabat, dicens, *al diſpetto di Dio, io ho il Diauolo nella teſta.*

Secunda eſt, quod ipſe Com. Ioannes eſt iuuenis pacificus, & quietus, vt fere omnes teſtes deponunt, & bonæ vitæ, & famæ, ex quo in dubio præſumitur inſultatus, non aggreſſor, 22 † *Ioan. de Amic. dicto conſil. 23. num. 10. Alexand. conſil. 143. colum. 3. volum. Alciat. in tractat. præſumtio. 3. reg. præſumt. 39. num. 8. & in lege prima §. ſi quis ſimpliciter. num. 78. ff. de verbor. obligat. Grammat. conſil. 29. n. 17. & conſil. 62. num. 2. Carrer. d. §. 6. num. 139. & Boer. dec. 237. num. 2.*

Tertia qualitas mala dicti Sigiſmundi iracundi blaſphemi & rixoſi, vt deponunt tres priores teſtes quarum tertia dicit, q in domo ſua ſemper erat iratus, ita vt videretur ſerpens, & idem quod erat perſona rixoſa & iracunda, atteſtantur alii tres ſequentes teſtes, & vltimus omnium, vnde præſumtio eſt, 23 † quod ipſe fuerit aggreſſor, inſpecta eius qualitate, *Ioan. de Amic. d. conſi. 23. n. 6. Gram. voto 22. num. 10. & 24. num. 10. ac d. conſi. 29. nu. 14. Carrer. d. §. num. 139. & 146. Blanc. in d. §. 3. pars, num. 22. & Alc. d. præſumt. num. 9.*

Quarta eſt præſumtio, quia ipſe Sigiſmundus erat fortior, & robuſtior, ac potentior, dictus vero Com. Ioannes infirmior & debilior, cum eſſet valetudinarius, & longa infirmitate laborauerit, & parum ante per duos dies, etiam valida febre fuerat oppreſſus, vt deponunt tam dictæ priores tres teſtes, quam quartus, & ſextus, ſequẽtes: hoc enim caſu præſumitur, quod robuſtior fuerit aggreſſor, 24 † *Cæpol. d. conſi. 29. num 9. verſic. 7. Alc. de præſumt. num. 10. Carrer. d. §. 6. num. 146. Blanc. d. § num. 23.*

Quinta, quod ipſe Comes Ioannes, ſemper blandis & humilioribus verbis nixus fuit frangere iram dicti Sigiſmundi, ſæpe eum admonendo, vt recederet, nec vellet illum offendere, cum nõ intenderet cum eo rixari, vt deponit ſextus teſtis, qui dicit audiuiſſe eum dicentem, *ſtate in dietro, ch' io vi daro*, & ſeptimus teſtis, qui dicit illũ dixiſſe *ſtate in dietro cognato, ch' io non voglio far queſtione*, octaua vero teſtis dicit illum dixiſſe & replicaſſe, *andate a far li fatti voſtri*, Et nonus deponit, quod dicebat. *State* 25 *in dietro ch' io non voglio far queſtione con voi.* † verba enim talia prolata in rixa, oſtendunt ipſum proferentem non fuiſſe inſultantem & aggreſſorem, ſed inſultatum, *Cæpol. in conſil. præalleg. 29. numer. 8. verſic. Alexand. de Neuo dicto conſil. 92. num. 3. Marſil. in conſil. 4. num. 25. Franc. de Aluaro. dict. conſi. 74. num. 6. Carrer. d. §. 6. num. 144. & 149. Blanc. in d. §. 3. pars. num. 20. & 29. & Alc. dict. præſumt. num. 51.*

Sexta eſt, quod vt dicunt fere omnes teſtes, qui dictam rixam viderunt, ipſe Com. Ioannes ſemper ſe retrahebat, alter vero Sigiſmundus ipſum ſequebatur, & vibrabat maximo impetu enſem, & vt dicit quintus teſtis, *che parena che voleſſe ſtellar de zocchi.* ex hoc enim actu apparet, quod retrahens ſe præſumitur inſultatus, ac fugans ac inſequens aggreſſor. *Cæpol d. conſi. 28. num. 10. & conſil. ſeq. num. 7. & 9. Alc. de præſumpt. num. 12. Carrer. d. n. 144. & Blanc. d. loco præcitato. num. 21.*

Septima & vltima, omiſſis multis aliis, quæ ex ſupra deductis colligi poſſunt, eſt præſumtio validiſſima innocentiæ ipſius inquiſiti, ſpontanea ſua comparitio, 26 † qui cum eſſet in libertate, ſe carceribus mancipauit, nam hæc tollit aliud indicium, quod eſſet contra eum, *vt per Marſil. in §. diligenter. num. 204. in pract. ſua crimin. & in conſi. 117. num. 49. Blanc. in d. pract. crimin. in § his ſic præmiſſis. num. 131. fol. 138. & in his terminis Abb. dicto conſilio 94. ad finem, Grammat. d. conſil. 29. num. 31. & ſequens & pulcre Nouel. in ſuo tractat. ad defen. in tit. reſponſiones reorum in conſtitutis, nu. 10. & ſequent.* Ex quibus aperte conſtat de innocentia ipſius d. Inquiſiti, & per conſequens illum eſſe liberandum.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Comes Ioannes merito fuit prorſus abſolutus, alius namque temere ſe iugulauit.

Claud. Bertaz.

CONSLIVM CXXII.

Stante ſtatuto, vel proclamate puniente ingredientes broilos, hortos, domos, curtilia, an qui inſecutus eſt inimicum fugientem, & illum percuſſit in ipſius area, teneatur hac pœna? Et quid ſi hanc non aream eſſe, ſed curtile dicatur? Et quid ſit area, & quid curtile.

SVMMARIA.

1. *Publicatio proclamatis in loco eſt neceſſaria.*
2. *Officiali licet aſſeranti habere mandatum, non licet proclama.*
3. *Qualitas inquiſitionis eſt inprimis probanda.*
4. *Curtile eſt locus ſeptus muris, ſeu clauſus lignis vel vepribus.*
5. *Diſpoſitio legis, vel ſtatuti, declaratur per proœmium.*
6. *Teſti curia contra curiam eſt ſtandum.*
7. *Area non eſt curtile, & ab eo differt.*
8. *Reſtrictio fit in pœnalibus, non extenſio.*
9. *Lex diſponens in caſu ſimplici, non habet locum in caſu mixto.*
10. *Excluſio delicti eſt facienda in dubio.*
11. *Præſumtio excluſiua delicti, eſt amplectenda.*
12. *Curia debet probare, actum eſſe factum eo loco & tempore, quo fit delictum.*
13. *Initium delicti, conſiderandum eſt ad fauorem delinquentis, vt minor incurratur pœna.*
14. *Confeſſio qualificata eſt admittenda contra aliter tenentes.*
15. *Et ea ſtante, pœna mitior & longe minor ordinaria arbitrio iudicis eſt imponenda.*
16. *Pœna debet eſſe pecuniaria & modica, quando quis ex præſumtionibus & ex qualificata confeſſione condemnatur.*
17. *Pars ſtatuti aliam declarat.*
18. *Denunciatori vel accuſatori non eſt credendum.*
19. *Delicta omnia & peccata paria eſſe non eſt iudicandum.*
20. *Curia, vel curtis, quid? & non eſt idem quod curtile, vel area.*
21. *Deſtinatio vſus alicuius rei, non poteſt facere non delictum, delictum.*

DVbitatur aduerſus Dom. Bernardinum de Gaziis, & alios inquiſitos, eos poſſe teneri pœna proclamatis, contra ingredientes domos, hortos, broilos, ſeu viridaria, & cortilia, vel ſaltem pœna ſtatuti, de pœna ingredientis cortile, hortum, viridarium, &c. *fol. 180.* pluribus rationibus ſubtiliter, & copioſe in dubiis adductis. Quibus mini-

minime attentis, contrariam sententiam veriorem, & æquiorem esse arbitror, prout etiam eleganter, & copiose illam defendit Mag. D. Io. Paulus Portius, tanquam filius meus honor. in suis allegationibus.

Primo enim omissa difficultate, an dictum proclama fuerit publicatum Mellariæ, quod satis necessarium videtur, † *vt per Ias. consil. 53. col. 5. vers. quinto facit, in 3. & Plot. in l. si quando. nu. 859. C. vnde vi.* nec satis etiam fuisset, si publicatio fuisset facta de mandato Magn. D. Vicecomitis, cum id facere non potuisset Principe absente, † *Ias. cons. 46. num. 1. 3. volum.* nec crederetur illi asserenti se habere mandatum, nisi literas ostenderet, *Bart. & Io. de Plat. in l. prohibitum C. de iur. fisc. lib. 10. & in l. vni. nu. 1. C. de superind. eo. lib. Ant. Gabr. lib. 1. suarum conclus. in tit. de probat. concl. 3. nu. 10. & Osas decis. Pedem. 71. num. 12.* & quod cōscientiæ clarissimorum DD. Iudicum relinquo, dicimus, in processu non constare, locum in quo percussus fuit ille Stephanus, Græcus nuncupatus, esse cortile, quæ qualitas † in primis erat probanda, *Mars. late in l. si quis ne quæstio. n. 130. ff. de quæst. & in sing. 186. qualitas Boss. in tit. de captura. nu. 46. Plot. in d. l. si quando. nu. 355. & Iul. Clar. in prac. crim. q. 85. ver. vbi agitur.* Et in proposito statutū p̄allegatum in ver. declarantes, disponit ea esse cortilia, viridaria, & alia huiusmodi, q̄ communi opin. habitantium in loco, & habentium possessiones ibidem, pro talibus tenentur, & in proposito de hac communi opin. nihil est probatum, quod viderim in processu. Cæterum quod locus ille asserti delicti fuerit cortile, non videtur iure fateri posse, quia cortile est locus septus † muris, seu clausuris ligneis, vel vepribus, *vt trad. Paris. consi. 58. num. 48. 3. volum. de quo plura scribunt Cæpol. in tract. de seruit. vrban. præd. in cap. 46. de curia, seu curte. & Felyn. c. Rodulphus. num. 22. versic. de curia seu curte, de rescript.* Et in proposito, talis locus nō potest dici tempore delicti esse talis, cum esset apertus, & nullam clausuram habebat secus viam, adeo quod aditus in eum liber cunctis patebat. Fuerat enim clausura ipsa prius sublata per dominum domus, vt ipse attestatur. Et de nō existentia eius etiam alii testes deponunt, quibus optime adstipulantur verba ipsius proclamatis, tam in proœmio illius, quam in verbis dispositiuis, ibi, *& non solamente scalare li muri per entrare fraudolosamente nelle case, & luoghi d'altri.* Et inferius in dispositione, *ne scalare muri per tale effetto*, quæ verba ostendunt, mentem Serenis. Principis fuisse, prohibere ingressum locorum clausorum, non apertorum & omnib. patentium: Proœmium enim dispositionem legis † vel statuti declarat, *l. 1. in fin. ff. ad Macedo. & l. fin. ff. de hered. instit. Bald. consil. 261. in prouincia, num. 1. 1. vol. Dec. consil. 301. num. 6. Rub. Alex. consil. 16. nu. 9. & Tiraq. qui dicit ostendere caussam finalem in tract. cessan. caus. 1. limit. num. 64. & seq.*

Secundo non tantum non fuit probata ista qualitas per curiam, quod locus ille esset cortile, sed fuit probatū contrarium tam per testes curiæ, quam per examinatos ad defensam, quod est area, & pro tali per multos annos in eum vsum areæ fuit habitus per dominum domus. Quartus enim testis curiæ, id expresse deponit, cui standum † esset soli contra producentem, etsi de credulitate, vel indicio deponeret, *Cranet. consil. 201. num. 7. Ceph. consil. 66. num. 55. Gabr. d. lib. 1. titu. de testib. conclus. 1. num. 14.* Et ex testibus ad defensam quoque, primus testis, ac etiam octauus idem affirmant. Cum igitur area † non sit cortile, quod ostendit diuersitas nominis. *l. si idem. C. de codicil.* & quia area differt ab eo vsu, quo vtimur cortili, *vt in l. fin. §. fin. C. de seruis.* & est locus rusticus sine ædificio ab ariditate dictus, quod in ea fructus arescant, *Alciat. in l. fundi. ante fin. ff. de verb. signif.* cessat difficultas, quia cum de cortili, non de area loquatur proclama & statutum, non habet locum eorum dispositio in area, ex quo sumus in odiosis, & pœnalibus, in quibus debet fieri restrictio, † non extensio. *l. factum. §. in pœnalibus, vbi late Dec. & alii ff. de reg. iur. cap. odia. eo. tit. in 6. Nat. consi. 339. num. 9. & 469. nu. 19. & Bursat. consil. 76. nu. 8. & alibi sæpe Doct.*

Tertio, licet locus iste esset in vsu, & cortiles, & areę, vt testes dicunt plures testes essent in ea regione, non tamē ingredientes in illum, possent teneri pœna proclamatis, vel statuti, ex eo quod lex disponens † in casu simplici, non habet locum in casu mixto, qñ scilicet versamur in dispositione odiosa, vel pœnali, prout est hæc, quæ nedū rigorosa est, sed dira: & inhumana esset, si intelligeremus pœnam esse statutam mortis, & cōfiscationis bonorum, pro ingressu loci aperti, in quē liber est auditus, ēt quod nihil mali exinde, aliqua de caussa fuisset subsecutum, *vt tenent communiter Dd. post Bar. in l. 2. ff. de verb. obl. vbi Alex. nu. 5. & Alc. nu. 4. 22. 30. & alii seq. & probatur in l. vim passam. § præscriptione. ff. ad l. Iul. de adult. Rom. cons. 293. hac confessio 2. col. Ruy. cons. 167. nu. 20. 1. vol. Alex. in cons. 90. n. 28. & seq. 1. vo. cons. crim. Nat. loquens in pœnalib. in cons. 469. nu. 10. & 609. nu. 17. & Ceph. cons. 178. nu. 18.*

Quarto negari non potest, quin saltē versemur in casu dubio, vt ex supradictis liquet: vnde in dubio capienda est præsumtio, † & facienda est interpretatio pro exclusione delicti. *l. merito ff. pro soc. Rom. consil. 113. pro decisione, num. 3. Ioan. de Amic. cons. 60. num. 70. Mars. cons. 21. num. 2. & seq. Grammat. voto 10. num. 30. & cons. 13. num. 8. ac decis. 18. nu. 5.* Quinimo concurrentibus pluribus contrariis præsumtionibus, illa est amplectenda, quæ delictū excludit, *Roman. consil. 68. visis iuribus propositis. num. 8. vbi notissime addentes, Grammat. consil. 31. num. 12. & consiliis criminalibus 7. in fin. & num. 31.* Sicut etiam fit interpretatio, vt minus fuerit delictum, *Alexand. consil. 115. 2. column. in 3. volum.*

Quinto, quo ad statutum prædictum: nam supradicta omnia fundamenta, militant tam in proclamate, quam in statuto (iudicio meo) sumus extra difficultatem, ex quo pœna illius nō vindicat sibi locum, nisi talis ingressus, fiat post secundā horam noctis, *vt in 2. pag. illius vers. de nocte autem post duas horas.* Et in proposito non est probatum, quod post dictā horam talis ingressus factus fuerit, & rei ipsi omnes negant id effectum fuisse post dictam horam. Nec video cōtrarium pro curia probatum. Quinimo querelatus ipse Græcus in suo examine deponit, quod erat secunda hora noctis, si bene meminit, ergo non post. Et in dubio quando actus inducit delictum vno tempore & alio non, vel vno loco est licitus alio nō, debet probari per curiam, quod fuerit factus eo † loco vel tempore, quo erat illicitus, & erat delictum, *vt tradit Bart. & sequuntur communiter omnes in l. non solum. §. sed vt probari. ff. de oper. noui nunt. Alciat. in tractat. de præsum. regul. 3. præsum. 5. num. 2. & vbi alios adducit, & Claud. de Seyssel. qui dicit communem in repet. l. vt vim. nu. 93. & seq. ff. de iust. & iure.*

Sexto, cum non constet de ingressu in dictum locum, & delicto in eo commisso, nisi ex confessionib. ipsorum inquisitorum, confessionemq; ipsam fecerit qualificatā, quod inuenerunt dictum Græcum, qui exonerauerat contra eos archibusium extra ipsum locum, quem fugientem in eum insecuti sunt, & in eo percusserunt: certe vt ēt appositissime tetigit Mag. Portius, ei confessioni taliter factæ standum est, & hoc casu esset considerandum tantum initium delicti, ad fauorem delinquentis, † *vt præter citatos per eum voluit etiam Marsil. in pract. criminali, in §. quoniam, num. 91. & in §. vlterius. num. 1. & sequ. Blanc. in sua praxi criminali, in §. secunda pars defensionis. num. 12. & seq. fol. 140. quam opinionem etiam tenet Cephal. consil. 397. num. 96. & seq.* Præterea si stemus confessioni & qualitati additæ per eos, certe eorum innocentia erit iustificata, cum iustam caussam habuerint prouocati & insultati ictu archibusii, insequendi etiam dictum Græ-

vindicare, *vt supra in tertio fundamento deductum fuit.* Et licet sit locus paruus, & modica trituratio paucorum segetum illic fieri possit, satis tamen est, quod in eum vsum habitus fuerit. Et hoc nobis sufficit ad effugiẽdum tam grauem & durissimam legem, cui non contradicitur, vel impugnatur, sed declaratur, & ad æquum & honestum reducitur, & aliter illam interpretando, dubitandum esset ne essemus sitibundi & sanguinia, & facultatũ, incidentium in aliquem, vel leuem errorem. Et certe pertinaciter defendere hunc sensum, nihil aliud est, quam subscribere sententiæ Stoicorum, arbitrantium omnia peccata † esse paria, cum tamen sit facienda distinctio, vt pro delicto leui non sit grauissima pœna imponenda, iuxta illud Horatii, *Adsit regula peccatis, quæ pœnas irroget æquas.*

19

Quod autem quarto loco dicitur in dubiis, quod cortile sit dignius area, & denominatio sit facienda a digniori, &c. nihil aliud est, quam velle extendere legem durissimam ad casum, in quo expresse non loquitur, quod est contra omnes regulas iuris, & velle præsumere delictum vbi nõ est, vel maius, vbi est minus. Nec oportet nos esse sapientiores lege ipsa, quæ hoc casu disposuit in casu dubio, an locus sit cortile, necne, & inspiciẽdam esse communem opiniõnem habitantium in loco, & habentium possessiones ibidem, quæ satis probata est, vt supra.

Ex his cessat etiam quintum, quod frequentior sit vsus illius, ex quo est prope domum, &c. quia oportet, vt sit cortile, quod habeat qualitates requisitas & non sit ad alium vsum, & in pœnalibus non possunt fieri istæ tam subtiles considerationes, sed essent faciendæ ad euitandum pœnam, non ad incurrendum, contra *dictam l. penultimam. ff. de pœn. & l. respiciend. in princ. & l. absentem. ff. eodem titulo.*

Nec etiam obest sexta, quod fere communiter in locis illis in cortilibus triturentur grana, & propterea raro haberet in eis locum statutum, vel proclama, quia satis est, quod in aliquibus possit verificari, & si non in ea villa, in aliis locis, cum non pro ea fuerit emanatum proclama, & melius esset quod non posset habere locum, & seruiret de vento propter eius rigorem, quam quod seruaretur etiam in locis passim apertis, in quæ liber est aditus, & destinatis etiam ad alium vsum.

Septimum, quod Græcus ille fuerit in certa parte asserti curtilis offensus, vt ex suo testificatu & matris, cessat, ex quo eis non est credendum, vt inimicis offensis, vt s. Vltra quod cum esset locus apertus, vt supra, nõ curatur magis, quod esset offensus in vna parte, quam in altera. Et parum est verisimile, quod ille deferret duos atchibusios ad exonerandum ventrem.

Et licet locus iste habeat aliqua ędificia, vt domus, stabuli, furni, & similium, vt dicitur in octauo dubio, non propterea est cortile nisi sit clausus, & maxime cum sit ad alium vsum, vt toties dictũ fuit. Nec locus hic habet illa ædificia, & in eo constructa, sed sunt in alia parte areæ, de qua non est quæstio. At hic, vbi casus euenit nihil habet in eo ædificatum, sed est sub dio, & vacuus, nec potest dici cortile, vel curtis, † seu curia, quæ est alia res, *vt in §. fin. quibus modis feud. amit. de quo per Felyn. in d. c. Rodulphus. num. 22.* & sine sit area, id est, locus vacuus, *vt in d. l. fundi,* siue area ad triturandum, *vt in d. l. fi. §. fi.* non comprehenditur in proclamate.

20

Nonum dubium de confessionibus reorum, quod locus hic sit cortile, tollitur ex eo, quia esse cortile, vel non esse, non dependet a potestate reorum, sed a dispositione legis, vel a qualitatibus eius, & a communi opi. habitantium & accolentium, † ideo non possunt facere non delictum delictum, *vt per Cran. cons. 29. nu. 2. & 93. n. 7 quod voluit etiam Alex. d. cons. 115. 1. col. in 3. Gram. decis. 2. num. 37. 38. & cons. 32. num. 6. & 7. Gomez. d. c. 3. nu. 8. & alibi sæpe Doct.* Ex quibus constat aperte, nisi nodum in scirpo (quod aiunt) quærere velimus, sublata esse omnia copiosa & amplissima dubia proposita, certe nimia subtilitate excogitata, in quorum dissolutione opus etiam fuit prolixiori responsione.

21

Laus Deo Opt. Max. *Barthol. Bertaz.*

Pro insultu pœna quadam fuit imposita, quo ad cetera, fuerunt absoluti omnes isti inquisiti.

ADDITIONES.

a Nostrum est consilium, quæ concise tractat Dom. Consultor, nos vberius explicare, ne aliquid iure aut ex illo, aut ex nobis desideret aliquis. Videndum ergo est, quando admittatur excusatio ista ignorationis proclamatis non publicati? Sane ex text. in authent. *vt fac. no. constitutio. in fine,* conclusio desumitur, quod in omnib. locis lex sit publicanda, quod trad. præter hic citatos Alexand. *consil. 181. num. 12. in 6. & tradit Imol. post Archid. allegatum, in c. 2. de constit.* vbi dicunt, quod in omnibus locis ciuitatis est promulganda. Vt omittam, quod ille text. loquitur in constitutione Imperiali, quæ sine publicatione, non facile ad omnes penetrare queat. Communis* mihi videtur, & verior sententia, quod sat sit, si publicatio fiat in locis eminentioribus ciuitatis, *vt per Abb. & Felyn. num. 21. & Dec. in fin. in allegato. cap. 2. de constit.* vbi dicit Dec. sufficere, si publicatio fiat in loco congruo. Imo Cagnol. post Bald. *ibi in l. 2. vers. postea ne diutius, nu. 79. ff. de orig. iu.* dicit sufficere, quod statutum sit in archiuo publico, vt liget. Præterea communis* etiam mihi videtur conclusio, quod attendatur publicatio, & sufficiat, si facta sit in loco solito, etiamsi mos esset publicatio fieri in curia, vt omnes ligarentur. *Felyn post Imol. num. 7. 2. colum. in princ. Dec. in secunda lectu. num. 6. in d. cap. 2. Bart. in extrauagan. ad reprimendam, in verbo publice, & Feder. de Sen. consil. 211. 2. colum.* quod admittit *Alexand. sequendo Angel. consil. 39. vsis. ad finem, in 3.* vbi quod attenditur consuetudo in publicatione, *quod etiam tradit Grammat. decis. 36. num. 14. 22. & decis. 47. num. 9. Paris. consil. 71. num. 5. in 4.* qui nec aliter dicit, licet loquatur de forense in loco publicationis proclamatis. Ex his illa elicitur famigerabilis disputatio, an absens a ciuitate in qua fit publicatio ligetur? Ego cum ceteris admitto, non ligari, modo etiam absit a territorio, cui ciuitas præest, non si sit ruri, vt quidam credunt quia ex hoc non mihi videtur absens: Alioqui proclama in ciuitate publicatum, esset etiam, ve ruri existentes ligaret, in omnibus villis publicandum, quod repugnat text. *in cap. 1. de postul. prælato. & in cap. fin. qui matri. accusa. poss.* vbi dicitur sat esse, si publicetur in vna parte prouinciæ diœceseos, vt omnes liget, *vt per Abb. in dicto cap. 1. num. 16. & Dec. num. 26. & in dict. cap. 2. primo not. Abb. Ias. in l. Titius § Lucius 2. nota. ff. de liber. & posthum. & in l. si is potest. colum. 12. ff. de acquir. hered. Grammat. d. decis. 36 num 20. sequitur Crauet. consil. 121. num. 3.* Hinc recte Alexan. contrarium respondit in absente a ciuitate & diœcesi, *vt consil 31 ponderatis, in 5.* Et licet Ias. in allegato a D. Consultore *consil. 46 nu. 3. in 3. & 53. 5. colum. versic. 5. eo. volum. & in d. l. si is potest, colum 11. quem sequitur Plot. in d. l. si quando, num. 159.* voluerit, etiam non ligari existentem ruri, tamẽ hoc non videtur iure probari, nam illius fundamẽtum est in doctr. Bal. & aliorum, *in d. l. Titius §. 1.* qui non loquitur in hac specie, sed secundum dispositionẽ illius l. quod testator existens in ciuitate, pſumitur ignorare partum neptis, editum ruri, & sic ea, q̃ priuatim & particulariter fiunt, nõ publice, vt oẽs sciant, & verius est Dd. dictum, secundum l. q̃ adducit esse intelligendum *gl. & Bar. in l. non solum, §. liberationis. ff. de libera. lega.* Et hanc nostram distinctionem videtur sentire Iason ipse, *in dict. § 1. 1. nota* dum post not. addit, quod absens vel exsul, præsumitur ignorare ea, quæ fiunt publice in ciuitate, & non loquitur de existente ruri: & inferius addit, quod quilibet de prouincia

præsumitur scire ea, quæ facta sunt publice in parte prouinciæ, quod est certe contra dicta ab eo in aliis locis. Sed ex alia distinctione possumus satisfacere huic obici, quę fuit Abb. *in d.c.1 nu.16.* quod si in ciuitate aliquid fit publice, concernēs solam ciuitatē, posset procedere, quod ex aduerso obiicitur: secus si vt totam prouinciam concernat, quia eo casu omnes ligantur. Hinc inoleuit consuetudo publicandi in ecclesiis villarum proclamata, de bladis denunciandis, & aliis rem rusticā, & homines concernentibus, qua stante consuetudine, si aliquando deesset publicatio, ego excusarem rusticos nō parentes proclamati publicato in ciuitate. Hinc Doct. *in d c.1.* dicunt, quod exigitur, nedum publicatio, sed etiam obseruantia cœpta, quod alioqui falsum, *vt per gloss. ibi ego in proposita specie admitterem.* Hæc non ita adducimus, vt contendamus ex tali proclamate ignorantem ligari, nisi ignorantia crassa sit & supina, *cap.2 in princ. de constitut. in 6.* sed vt ostendam, imo p̄sumi scientiam ex loci ciuitate, quod procedere etiam in forensibus, scribit Abb. *in d.c.2.nu.8. Felyn.num.8. & Dec.num.7.* quod Dec. *in d.cap.1.num.26.* arbitrio iudicis remittit, imo hoc etiam procedere in facto priuato coniuncti, *vt in casu dicta l.T 11.§.1. tenet Aret. ibi quod etiam tenet Soc consil.1 93.colum.pen.in 2.* Et quod etiam absens eo modo seu in loco vicino præsumatur scire constitutionem, trad. Roman. *consil.59. ad discutiendum, num.4. vers.4. quod & tenet Grammat. dict. decis.36. num.22.* Et hoc tanto magis procedit, quando vltra vicinitatem, probaretur conuersatio in loco, *vt per Perus. in d c.2.colum.1.in fin. de constit. in 6. Ias. in cons 83.1.dub. in 1. vol.* Et in absente, qui redit ad locum, in quo publicatio constitutionis facta fuit, trad. Roman *dict. consil.59. num.4.* vel probaretur scientia partis proclamatis, quia tunc totius scientia præsumeretur. *l. non est ferendum, ff. de transact. Cranet. consil.74.nu.2.*

b Curia deducitur a cura, inquit Festus, & est locus, vbi publicas curas gerebant antiquiores. De origine curiarum & diuersitate, vide Zas. *in l.2.ff. de orig. iu. & in suis singular intellect.* Et *in d. l. 2.* ad illa verba postea aucta ad aliquem modum, eruditissimus I.C. M. Ant. Muretus antiquioris, & solidioris Iurisprudentiæ studiosissimus, & amicissimus Carolus Sigonius, alter hoc tempore antiquitatis scientissimus, *in lib.1. de antiq. iur. ci. Romani c. 3. de trib. & cur.* exactissime scripserunt. Non deest etiam Nicol. Perot. ad illud Martial. de Tigride dilaniante Leonem. *Lambere securi.* & ex nostris Rebuff. *in l. pupillus. §. decuriones. ff. de verbor. sign.* & eo loco vir apprime doctus Io. Brechæus. Absit quā longissime, vt velimus aliquam id genus tractationem in nostram ingerere vulgarem, & circumforaneam iuris cognitionem. Faciunt hoc alij crebro, & parum apte mea sententia: Nam sicuti facile est vndique expilata conacervare, ita maxime fit incommodo eorum, qui illam affectant cognitionem, qui has delicias non solum detrectat, sed abhorret atque nauseat veluti ad cibos nimis dulces. Ego multum operæ in his studiis collocaui, alias curiosus nimis, sed aduerti in curiis subsidia esse ista nō solum minus necessaria, sed plerumque maxime incommoda. Itaque de curiis & similibus in posterum, maxima cum incuria conquirere decreuimus, & cum ceteris agam de curte & curtili. Certe ego præter alios arbitror, curtem corrupte deductam fuisse non a curia, sed a Chorte, quæ est spatium villarum intra maceriem auctore Non. & Varr. *lib.1. de re rust. cap 13.* ita fortasse dicta, q a circa illam coerceatur pecus. Eiusdē est sententiæ Insulanus. Hinc quę degebat fortasse in chorte rustica, prætoria cohors dicebatur, quæ p̄tori in prouincia præsto semper erat. *Buda. tract. in p̄torib. annotat. & Alex. ab Alexand. lib.1. genial. c.5. eiusdem est mentis. in l.2.ff. de off. præfect. vrgil.*

c Alia interpretatio desumitur a Doct. alia a vulgaribus. Curtis seu curia secundū vulgares illud est, quod hic exprimitur a Patre meo, sed Doct. vulgus, vt Bald. testis est *in l pen. colum.2.in.4. C. de condit. inser.* accipiunt pro loco tam intra castrum, quam iuxta castrum, qui ab ipso castro defenditur, & in qua habitatores ipsum defendūt castrum, & voces istæ duæ mutuo accipiuntur, *vt in tit. de capit. qui curt. vend* Et quod curia accipiatur, vt supra, tenet etiam Boer. alios adducens, *decis.212.nu.32.* Aliis etiam modis accipitur, cum sit verbum æquiuocum, *vt per Oldra. consil.211. ad propositum, Soc. consil.36. col. n. 2. in 3 per Dom. post Ioan. Andr & Lap. in c.1 §. porro de sta. regul. in 6. Guid. Pap. q.451. quod continetur, & Boer. in tractat. de auct. mag. consil. in addit. num.168.* Sed vix credo te posse ex his omnibus aliquid excipere, cui fidendum sit, interpretando statuta ista ruri nata, & rustice declaranda.

d Areæ omittendo etymologiam, vt ex variis Ludimagistris & vulgarib. Lexicis probat Pero. ad epigr. 5 rim. Martial. Nebrissens. Vallens. *lib.4. cap.55. & 6 c.41.* vbi in Iureconsultos non obliuiscitur audaciæ, ac temeritatis pedagogii. Sed certe Petr. Rebuff. *in l. fundi appellatione. ff. de verb. signi.* optime illum explodit. Et magis, *in l quæstio. ff. eodem tit.* Ego arbitror contra Alcia *in d l fundi*, aream etiam dici in vrbe & proprie, non metaphorice, & præterea, quæ adducit Rebuff. qui est eiusdem sententiæ *in d.l. fundi*, & ostendit ex §. *quib. mod. fend. amittat.* aream pro curte accipi. Et Liu. *5. Puni. bel.15.* hoc idē sentit, cuius sunt verba: *Cum dies aduenisset, conciliumque tam frequens adesset, vt multitudinem area Capitolii vix caperet,* & Cicero ad Quintum fratrem, *nuper ed scessi in aream tuam, veni, res agebatur multis structoribus.* Neque deest nostræ opinioni ratio, licet non omnibus obuia. Namque cum area apud opticos sit circulus, qui tam circa Solem quam Lunam ex radiorum refractione fit, vt præclare ostendit Cæli. Calcagni. *in paraphra. meteor. Arist.* ita fortasse dictus, quia fere omnia loca terrenis fulgibus destinata rotunda sunt: omne enim lumen rotundum est, & aer percussus lumine hunc modum exhibet. Hinc proprie quis appellabit aream, spatium illud medium inter parietes vrbanarū ædium, maxime si circularem demonstret figuram, vt de memorata Capitolii *area* euenisse cōstat ex Luc. Fau. *lib.2. de Rom. antiquit.* Ex his tamen non credo statim posse intelligere de area hac, sed de illa cuius crebra est mentio in iure nostro, & vtilis apud veteres fuit vsus, de qua per Iac. Cuia. *lib 9. obseruat. c.8.*

e Initium attenditur loci, vnde accipitur fuga, & non locus vbi de fuga se quis recipit, dummodo tempus continuatum sit, quia tunc idem censetur. Hoc tractat Cels. Vgo. *in consil.65. num.10. per tot.* quod fallit tamen in officiali, qui ex iuris regula non potest alienum territorium fugaces insequendo ingredi, *Clem. pastoralis, de re iud. c. Romana. §. contrahens, vbi Doctor. de offic. ordin. in 6. Cels. Hugo ibidem.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXXIII.

Attentans associare occisorem, an puniatur, & delictum attentatum quando sit punibile, & affectus sine effectu in atrocissimis an mereatur pœnam.

SVMMARIA.

1. *Delictum non punibile, impedit licite ingressum.*
2. *Associationis pœna non punitur, qui vere non associauit.*
3. *Attentatum delictum non habet pœnam ordinariam.*
4. *Delicta leuia, quæ sint.*
5. *Attentatum in leuibus non punitur, & attenditur non esse deuentum ad actum proximum. Et attentans punitur tamen minori pœna, num.6 & 7.*
8. *Attentans delictum, si neminem offendit nulla pœna punitur.*

NON obstantibus dubitationibus subtiliter propositis per Mag. Potestatem Codegorii, arbitror Petr. de Bertonis, & Francis. de Bertarellis, inquisitos, absoluendos

uendos fore ab inquisitione cõtra eos formata. Et omissa defensione fundamenti constructi, per Mag. primo scribentem, quod ex quo non constabat de delicto aliquo, de quo prius constare debebat, non poterat procedi cõtra eos, quod iure defendi posset: quia licet fuerit cõmissum homicidium, de quo nunc non agimus, non tamen curiæ constabat, quod dicti inquisiti nixi fuerint, associando homicidam, illum liberare a manib. curiæ, de quo nunc agendum est, ideo non poterat procedi contra eos. Ex alio sentio ipsos absoluendos, quia id quod illis im-
1 putatur, non est delictum saltem † punibile, ideo impeditur litis ingressus, *ad tradita per Bar. & alios in l. vbi pactum, C. de transac. trad. late Marsil. in pract. crim. in §. constante, ad fi. & in consil. 00. etiam in fine.* Statutum enim Fer. sub rub. *pœna recipientis malefactorẽ in domo, vel eum associantis, &c. fol. 160.* imponit pœnam librarum ducentarum, associanti malefactorem, qui homicidium commisit, vt fugiat, qua pœna puniri non potest is, qui vere non
2 associauit, † vt admittunt omnes, *Fely. in tract. de conatu. 8. fall. in c. 1. etiam 8. fallen. num. 12. de præsumt. Clar. in allegata quæstio 92. 2. colum.* Et licet aliqui voluerint, quod
3 pro delicto attentato † non secuto effectu, puniatur delinquens,[a] non ordinaria, sed extraordinaria pœna, *vt per Clar. in d. quæstio. in fine.* tamen in casu isto id procedere non sentio, cum simus in delicto leui, non in graui, seu atroci, vel atrocissimo: in eo enim nulla pœna attenta-
4 tum punitur. Quod simus in leuibus, † non puto negari posse, inspecta pœna pecuniaria, non magna, *iuxta doctrinam Bart. in l. leuia. ff. de accusat. vbi num. 10.* intelligit delictum leue, quando pecuniaria pœna imponitur, *Aret. in tract. malefic. in princip. colum. 10. versic. quarto principaliter quæro, in fine, Brun. in tract. de indic. & torment. tertia quæst. 2. part. num. 3. & sequent.* Et probatur aperte ex distinctio. *Clar. in §. primo, in dicta pract. versic. sunt etiam.* Quod modo, quando versamur in leuibus delictis,
5 attentatum † non sit punibile, voluit Bald. *in l. si quis non dicam rapere, in secunda oppositio. C. de episcop. & cleric. Felyn. in dicto capitulo primo, quinta fallent. num. 9. Socin. in reg. 49 attentatio, quinta fallentia.* Et Menoch. qui dicit, hoc casu conatum non esse considerabilem *in tractat. de arbitr. iudic. libro secundo, centur. quarta, casu 360. numero 18.* Quod etiam probatur ratione: nam in atrocioribus vel atrocissimis, quando non est deuentum ad effectum,
6 licet sit attentatum delictum, punitur attentans † minori pœna, *vt Bald. tradit in consil. 443. Coch numer. 2. 3. volum. Grammat. decis. 2. num. 6. & 38. numero quinto, Collegium Bonon. in primo volumine consiliorum criminalium, primo impressorum, consil. 41. numer. 4. & in eodem volum. Petr. de Senci. consil. 98 num. 6. & in 2. volum. Ioseph. Fontanel. consil 97. num. 18. & sequent. quod admittit Clarus, in dicta quæstio. 92. in princip.* Igitur in leuibus non debet puniri, quia alioqui non esset differentia inter delicta leuia & atrocia, quam tamen omnes extare fatentur, & æquissimum est.

Præterea, quando agitur de puniendo delictum at-
7 tentatum, † debemus attendere, quod fuerit deuentum ad actum proximum, non autem ad remotum, *vt Bald. in d. consil. & Fontanel. qui pluribus exemplis rem declarat in d. cons. 98. & Menoch. in d. casu 360. nu. 417.* At cũ in proposito isti inquisiti steterint in actu remotissimo, quia nedum non associauerunt delinquentem, nec etiam pro aliqua parte, sed nec etiam illum viderunt, tanto minus possunt teneri aliqua pœna.

8 Quod ex alio etiam comprobatur, † quia quando attentatum a principio neminem offendit, tunc nulla pœna puniri potest, *ita declarat Iason consil. 111. num 3. versi. 3. 1. volum.*

Ex quibus sublata sunt omnia dubia, licet subtiliter excitata, & luculenta apparet iustitia inquisitorum.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Omnino absolutos fuisse hos inquisitos, a Dom. Prætore nobis relatum est.

Claud. Bertaz.

A D D I T I O N E S.

a In materia hac puniendi conatus, ita est distinguendum. Primo, aut quærimus de pœna iuris communis, aut de pœna statuti: quicquid sit de primo casu, certum est fictionis esse, quod delictum cœptum habeatur pro completo, *vt scribit Fel. in tract. de cona. colum. 3. vers. fallit 8.* Et verba statuti ficte, non vere accipi debent, *l. 1. §. hæc verba, ff. de neg. gest. Fel. ibid.* Itaq; delicti initium ex stat. non punietur, *Fel. in loco citato, idem firmat Bart. in l. 1. ff. de sicar. Imol. in c. 1. de præsum. Pet. Royz. decis 3. nu. 62.* Et est communis opinio, *vt refert Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. c. 14. nu. 29.* Fallit tamen hoc, quando statutum vel decretum expresse affectum sine effectu considerat, vt si verbo attentare vtatur, *Bar. in d. l. 1. §. Diuus. Marsil. in l. qui falsam, nu. 2. ff. ad l. Corn. de fals. Tiraq. de pœn. caus. 37. nu. 7. Andr. Gail. eo. loco, n. 10.* Secundo, aut quærimus de atrocissimis delictis, aut de leuioribus. In primo casu pœna incoati delicti adest, in secundo vero minime, *glos. in l. præsentes, in vers. cogitationes. ff. de his quæ ad eccles. confug. & est magis recepta* vt dicit *Royz. dict. 3. decis. num. 573 Gail. eod. cap. 14. nu. 19.* vbi enumerat, quæ sint atrocia delicta, quæ vero sint leuia, grauia, grauiora, grauissima, declarat exemplis Royz. *num. 575.* illud vero, quod Bursat. scribit *consil. 272. nu. 16.* quod animus sine effectu non punitur, & percutiens ac vulnerans cum gladio, non tenetur de occiso, si non sequatur mors, pertinet ad illam inspectionem, de qua supra diximus, an occidendi animus præsumatur, & puniatur, & crimen homicidii est grauissimum *l. auxilium, §. in delictis, ff. de mino. vbi gloss.* & maxime si vel prece vel pretio patratũ sit. *Clar. late in §. assassinium.* Tertia est distinctio: aut deuentum est ad actum exteriorem: aut nõ, & vel actus fuit a maleficio remotus, vel proximus illi, *vt hic per Do. Consultorem per Felyn. Royz. Gail. locis 7. citatis,* quibus nihil addendum puto. Sed ad quartam & nouam extruendam distinctionem, ratione & auctoritate moueor, aut qui pgreditur ad actũ exteriorem rem agit ex propria natura malam, vt in eo qui miscet venenum. Nã & tenere & talia tractare, non est sine crimine, vt supra, & infra dicemus, aut rem agit ex sui natura non malam aut vetitam, vt in casu nostro, quis it caussa comitandi delinquentem. In secundo casu crederem nullam deberi pœnam: nam cum non puniatur conatus, si stetit in sola voluntate, etiam cum consensu rationis, nisi a lege diuina, *l. cogitationis. ff. de pœn. Alber. 2. part. statuto. quæst. 161. incipit. Cynus quærit. & Salyc. in l. si quis cum telo. C. de sicar.* vtique hic impune quis potest ire, animo etiam associandi. Nec obstat, quod ire sit actus exterior: quia cum sit indifferens actus, & ex se non prohibitus, non significat, aut demonstrat delictum. Ire itaque licet, sed animo associandi non licet, hoc est, quo ad legem diuinam, non quo ad humanam, quæ non iudicat ea, quæ in sola mente & cogitatione latent: nam vt ait D. Thom. *1. 2. q. 91. artic. 4. & Domi. Sot. lib. de iust. & iur. 2. quæst. 1. artic. 1.* & nos diximus, hoc anno in publicis nostris interpretationibus, ad verba Isidor. relata a Gratia. *cap. 2. distinct. 1.* lex diuina ideo necessaria fuit, quia de his solum potest homo legem facere, de quibus facile est iudicare, cetera soli diuino iudicio subiiciuntur. Vrget præterea Cardin. *in Clement. 1. de pœn. quæst. 3.* dicens, quod veniens cum animo frangendi ostium ecclesiæ, & non fregit, quia forte alius ante illum fregerat, non incidit in canonem, *incip. fractorem, iux. c. conquesti. de sent. excommunic. adducit etiam Bald. in l. non ideo, in 7. col. versic. 6. quæritur. C. de accusatio.* Ego viri grauissimi auctoritatem sequor, benigne enim semper credendum est, etiam euntem pœnitere sceleris committendi.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXXIV.

Interrogatus vt testis, si reus vere est, potest absq; pœna falsi peierare, nec punitur.

SVMMARIA.

1. *Reus interrogatus vt testis, potest negare, nec punitur de periurio.*
2. *Testis peierans in caussa criminali, non punitur, si agatur de suo interesse.*
3. *Testis habens interesse, dicitur deponere in caussa propria.*
4. *Modus non attendendus, sed effectus.*
5. *Iudex aut pars non potest facere non delictum.*
6. *Testis non potest torqueri, si indicia non existent contra reum.*

MAG. D. Alphonsus Sorbolus de Bagnacaballo, inquisitus de falso testimonio, perhibito in quadam caussa criminali vsurarum, iudicio meo venit absoluendus, & liberandus ab inquisitione ipsa, hoc validissimo fundamento, quod cum fuerit interrogatus in ea caussa de re admodum ad ipsum pertinente, & in qua ob eius cõfessionem poterat sibi fieri graue præiudicium, potuit 1 iuste & impune negare, etiam cum iuramento, vti † reus, nec tanquam testis puniri potest, *vt ad propositum tradit Paris de Puteo, in tract. de Synd. in ver. tortura, in §. de indiciis indubitatis, nu. 9.* vbi ex Isern. voluit, eum solum habere Deum vltorem. Et quod deierans in caussa criminali, in qua de suo interesse agitur, non possit puniri pœ-2 na falsi, † vel alia pœna, voluit etiam Alex. ad Bart. *in l. 1. in fin. ff. de bon. eorum, qui ante sentent. sibi mort. consciue. quod etiam voluit Ias. in l. 2. num. 8. 4. fallen. C. si contra ius, vel vtili. pub. Ioan. de Amic. in consil. 109. nu. 27. Bero. quæst. 234. fere per totam. Bossi. in titul. de examin. reo. num. 10. & in tit. de periur. num. 3. Iul. Clar. in §. periurium. versic. vltimo, & in quæst. 45. versicu quid ergo. & Terel. de Prat. in consil. 41. in primo tomo consiliorum criminalium, per tot.* a Quod autem ipse D. Alphonsus habuerit interesse in ea caussa, & ageretur de eius præiudicio, quod fuit in caussa, vt factum ipsum negauerit, satis constat, quia si ipse confessus fuisset, se maiorem summam pecuniarum soluisse, in dicto contrario pro Illustr. Dom. Camilla Malatesta Dom. Cæsari del Moro, cum ex instrumento constaret maiorem summam soluisse, suam turpitudinem detexisset, & remansisset debitor ipsius D. Camillæ ex sua confessione, cui ex publico instrumento ad maiorem summam tenebatur, quo casu deponens in caussa propria, in qua po-3 terat testis sentire commodum, † & incommodum, voluit b Bart. *in l. deferre, in versic. idem decreuerunt, num. 2. ff. de iure fisc. Curt. in tractat. de test. conclus. 38. num. 81. & Crauet. consil. 99. num. 1. & 2. & Doctor. sexcentis locis.* Et tanto rationabilius potuit negare, ex quo instrumentum eius dictum conuincebat, adeo quod negari non potest, quin de eius commodo vel incommodo, & interesse tractaretur. Poterat etiam agi de interesse ipsius Domini Alphonsi ex alio capite, quia cum ipse tractauerit, quod alius acciperet illas pecunias, sub eisdem met vsuris, prout ipse habuerat, potuisset dubitare, ne posset conueniri ad pœnam statuti, de pœna contra vsurarios, vel illicite contrahentes, punientis mediatores, *vt in eo statuto, 2. pag. versic. pœnam autem.* Vt omittam, non esse etiam licitum passim accipere pecunias ad vsuram, *vt trad. Inno. Abb. & alii in c. super eo. de vsur.*

Nec obest, quod ex processu videatur constare, quod fuerit interrogatus in forma testis, non rei principalis, 4 quia modus, † non est attendendus, sed effectus, *l. 5. vbi Bald. C. de institut. & substitut. l. quoties. §. si quis nomen, & ibi Innol. ff. de here. instit.* Præterea non potest iudex face-5 re; quod illud, quod non est delictum, † sit delictum, vel quod est impunibile, sit punibile, quod etiam, quod est fortius, non potest facere pars sua confessione, cum hoc a iure dependeat, *Ang. cons. 22. ad fin. Rom. cons. 103. pro decis. num. 4. Crauet. cons. 29. nu. 2. & 93. nu. 1.* Et quod iudex non possit etiam per sententiam suam ius mutare, tradit etiam Crauet. *in cons. 262. num. 4.*

Possem etiam ostendere, quod ipse Do. Alphonsus, vt 6 testis, † non poterat torqueri, cum indicia nõ existitissent contra eum, *vt per Bart. in l. 1. in princ. ff. de quæstio. Brun. in tractat. de indic. & tortu. 4. quæstio. principali, numer. 13. Boss. in tit. de tortura test. in princip.* Sed quia ex supra adductis punctus est clarus, vlterius non insistam.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Ob hæc fuit relaxatus, & absolutus Dom. Alphonsus a Mag. D. Iudice.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a De materia periurii in ciuilibus, dicemus inferius. Nunc aliqua sunt addẽda in proposito themate. Et certum est, hic firmatam cõclusionem veram esse. Hanc sequitur præterea Didac. cum ab eo congestis *libr. variar. resolut. cap. 1. num. 7. & in cap. quamuis. 1. part. §. 7. num. 7. de pact. in 6. Osasc. decis. 66. numer. 1. Soarez. in verbo periurium, num. 96. Bursat. consil. 239. num. 20.* qui loquitur in socio criminis, *Purpur. consil. 377. num. 19.* vbi loquitur de mandatario & mandante. Et neminem teneri dicit *Iaxlixn. Corbel. inter consilia crim. Vulpel consil. 62. num. 18.* vbi in teste negante subornationem pœnæ timore. Sed Carauit. *in rit. mag. cur. 79. num. 7. 8.* intelligit tamen peierantem teneri pœna extraordinaria ob diuinæ maiestatis, & Dei ipsius, & iudicis contemtum, & hæc opinio 6. videtur noua apud aliquos, quos refert Boer. *decisio 305. num. 4. Foller. de censibus, versiculo Nicolaus, num. 87. & Osasc dict. decisio.* Sed opinio contraria est in pract. communis * & frequens, & Romæ vbi acerrime periuria puniuntur, *ita testatur Paul. Grammat. Theorem. 3. num. 3.* vbi multa tractat, & in statu Mediolani, *vt ex Clar. § fi. quæst. 45. versic. quid ergo*, & in Hispania *Roder. in declar. leg. 6. 2. for. tit. de las iuras, nu. 17.*

b In teste idem est, si vt reus habet interesse ex superioribus. Sed quid si iudex vere vtatur cautela, & protestetur ve testem examinare velle, nec alio modo, sine admittunt multi, posse iudicem comminari pœnam reo, nisi veritatem dixerit, & illam exigere & præstare iuramentum, *ex Bald. in l. si alimentorum. ff. vbi pupil. educat. deb. & in hoc casu est decis. Osasc.* Ego tub sisto in hoc casu, nam si licet quandoq; etiam quoad Deum mentiri coram iudice, *vt dicam inferius & scribunt Sot. lib. 1. de iustit. & iur. quæst. 6. artic. 2. & Vasq. lib. 2. opinio. 77. conuictus, & Nauar. in manual. c. 25. num. 38. & cap. 18. num. 57.* non video, quare, si non constat de delicto plene vel semiplene, iudex velit reum sub nomine testis compellere ad ipsum prodendum, nam tunc non licet testi velo co negare delictum, cum aliter quam per illius confessionem, de eo constet, vt Nauar. in loco supra citato optime demonstrat. Torturæ tamen indicium, omni casu emenda. *io. Grammat. vot. 3. num. 3. & Clar. d. quæst. 45. Boss. tit. de periur. num. 4. Bursat. consil 326. num. 60. Gran. vbi supra nu. 6.* qui ita diligenter hanc rem tractat, vt vix aliquid adducere potuerim, quod ipse non animaduerterit. Hoc mihi accidit perincommode aliquando: namque ne aliena videar suffurari, quæ mea etiam sunt interdum supprimo, omni tamen modo, vel ex me, vel ex aliis, tuis erit consultum commodis, amice lector, nam & tui caussa ad repertoria vulgata descendimus, licet optaremus vt ingenium magis, quam aliena conquirendi diligentem reciperes laborem.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXXV.

Receptans bannitum, an excusetur ob ignorantiam banni, & quæ scientia sit necessaria.

Amicitiam & conuersationem habens cum bannitis extra territorium, an proclamate teneatur.

Associans

Associans bannitum, vel præstãs opem, quo casu non dicatur delinquere.

SVMMARIA.

1. *Statutum unum potius recipit interpretationem ab alio, quam a iure communi.*
2. *Receptans bannitum tenetur si habet scientiam banni, & si dolo malo illud fecit, nu 3.*
4. *Scientia banni est probanda ex parte curia.*
5. *Scientia in genere non sufficit in receptatore banniti.*
6. *Ignorantia banni probatur iuramento recipientis.*
7. *Fama bona, & vita præstat innocentia indicium.*
8. *Delicta commissa extra territorium, non comprehenduntur bannis, & statutis territoris.*
9. *Bannitis potest dari auxilium extra territorium, licet auxilium statuto prohibeatur.*
10. *Associatio simplex nemini nocens facta bannito non comprehenditur proclamate associationem prohibente.*
11. *Associans excusatur, qui casu sociatus accidente obuiam inimicum.*
12. *Associatio non consideratur si sit non nocens, & si casu in itinere fiat, vt nu. 13.*
14. *Mixtus casus non comprehenditur sub simplici in pœnalibus, & odiosis.*
15. *Extensio non fit in pœnalibus.*
16. *Mendacium non punitur, nisi in casibus a iure expressis.*

ADhuc non obstantibus subtiliter adductis per Mag. Curiam Clar. Domini Prætoris in dubiis excitatis contra Dominum Vincentium Bellagrandium, eius sum sententiæ, vt veniat absoluendus, & liberandus ob inquisitione contra eum formata, per ea quæ late in allegationibus nostris deducta fuere, quæ adhuc militant, & minime sublata sunt per adducta in dubiis ipsis. Et primo nõ obstat, quod licet receptator bãniti nõ teneatur pœna statuti ordinaria si ignoranter receptauit, cum tamen 1 rumor est, & fama, quod ille fuerit bannitus † ob psumptam scientiam pœna extraordinaris veniat plectendus, *Bossi in titul. de rapin num. 16. 17. 18. 28. 29. & 30. ac sequent. Menoch. in tractat. de arbit. iudic. lib. 2. centur. 4. casu 348. num. 15.* vel saltem pœna ordinaria veniat punienda, & in proposito, satis ex actis, & testibus curiæ de tali rumore & fama videatur constare, ideo veniat condemnãdus.

Nanque primo respondetur, quod Bossius in dicto loco citato nõ admittit, quod tantum rumor banni sufficiat, sed exigit, quod sit notorium, quem esse bãnitum, vt quis puniatur pœna pecuniaria, sed vbi agitur de pœna corporali exigit veram scientiam, nec hoc casu famam vel notorium sufficere arbitratur, *vt num. 30. & 31.* Et in proposito, nec de fama, nec de notorio constat, quod ipse Hieronymus Barbius fuerit bannitus. Fama autem in proposito non est probata ex testibus pro curia examinatis, tum quia non sunt recepti parte citata, vel repe- 2 titi, † quo casu nõ probant, nedum ad condemnandum, sed nec et ad torquendum, *Salyc. in l. fin. C. de qua. Marsil. in pract. crimin. in §. fin. in pra. q. 45. versic. cæterum si rent,* 3 tum quia fama † non est probata formiter, vt exigitur, *iuxt. trad. per Bart. & Marsil. in l. de minore, §. plurimum, ff. de quæstio. Blancan l. finali, num. 312. ff. de quæstio. Clar. in d. §. quæst. 6. versicul. illud tamen, cum pluribus sequent.* 4 Et tanto minus probatur notorium, † cum plura exigantur ad probationem notorii, *vt per Conrad. in titul. de notor. crimine, fere per tot. & maxime, num. 14. & 15. Clar. quæstio. 9. versic. item quæro, in fine, & late Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. casu 160.* tum etiam quia testes ipsi non deponunt de fama existente in ciuitate Ferrariæ, vbi habitat D. Vincentius, vel in villa Caprianæ, vbi receptauit ad prandium ipsum Hieron. Nec enim sequitur, erat fama banni dicti Hieronymi in vno loco, ergo erat in alio. Si enim publicatio banni in vno loco vel villa non afficit habitantes in alia villa, vel loco, vt non præsumatur illorum ignorantia, † *vt per Ias. consil. 5. incolum. 5. versicu. 5. in* 5 *tertio volum. & Plot. in bis terminis in dicta l. si quando, a-bis allegatus, num. 859. C. unde vi.* tanto minus afficit fama non habitantem illic, sed alibi. Et ad propositum ita intelligit Bar. in *l. prima, §. primo, ad fin.* vbi loquitur, quãdo est notorium de banno per contratam, *ff. de recepta. & superius Boss. in d. titul. de rapin. num. 23.* vbi loquitur in fortiori casu, quando in vna ciuitate bannitus erat positus pro rostris, & descriptus in albo, & sic poterat ab omnibus videri, & tamen nos sumus in casu, in quo adhoc non constat de aliquo banno in processu dicti Hieronymi, nisi de audito aliquorum, quod in casu isto non sufficit.

Non obstat etiam, quod subiungitur in dubiis respõdendo obiectioni nostræ, quod non constat de qualitate banni, vt comprehendatur in proclamate, ex eo quod in dubio de bannito capitaliter est facienda interpretatio, & scientia est præsumenda de tali bannito, & quia qui præsumitur scire, tenebatur inuestigare, an ipse bannitus esset ex his, qui erant prohibiti receptari, *vt Nel. trad. in tract. bannitor. in 3 part. 2. tempor. quæstio. 20. num. 30. in fin.*

Quia primo dicitur, non constare de scientia banni tempore dati prandii, nec præsumitur ipsa scientia etiam ex fama, cum non esset in loco, vbi habitabat Do. Vincentius, vel in loco receptationis, vt supra, quod etiam admittit Nel. *d. q. 20.* Præterea non videtur vera in hoc opinio Nel. quod scientia banni † non debeat esse certa, 6 eam teneatur inuestigare, qui scit aliquem esse bannitũ. Nam contrarium in his terminis ex Dec. tenet Plot. *d. num. 859. in fine,* cuius opinio comprobatur, quia non sufficit, quod quis suspicetur aliquẽ esse bannitum, quia ignorantia eum excusat, si illum receptat, *Bald. in l. 2. C. de adult. August. de Arimin. in addit. ad Ang. in tract. malefic. in verbo & dicto malefic. semper insistit, penult. col. in fin. antepen. addit. & Rol. a Valle in consi. 45. nu. 17. 1. vol.*

Quæ autem dicuntur de denuntiatione facta per Do. Vincentium, quod nihil operatur stante amicitia, quam habebat cum dicto Hieronymo, vt in dubiis, tolluntur ex eo, quia licet denuntiatio non possit inseruire ad hoc, vt dicatur coactus receptasse: de hoc enim non agimus, inseruit tamen, quod ostendit bonam fidem Dom. Vincentii, quod ignoranter illum bannitum receptauerit, & per talem denuntiationem, quæ hoc casu vim protestationis habuit, declarauit animum suum non fuisse illum, vt bannitum receptare, quia in his quæ dependent ab animo, protestatio iuuat, *iuxt. trad. per Doct. in l. non solum, §. morte ff. de damn. infec. & in casum M. Ferrariensis de const.* quem prius non receptasset si sciuisset eum fuisse bannitum, sicut amplius vnquam postea non receptauit, quod modo denuntiatio non probetur, ex quo de ea non constet in libris criminalium, & quia dicit denuntiasse dicto prætori, cum testis inductus loquatur de iudice maleficiorum, & respondetur etiam esse discordiam in tempore, cum ipse dicat de tempore sectionis fœni, de anno præterit, & de mense Maii, & vt notarius deponit perquisiuisse de quodam, de quo non recordatur tempore, quo recessit dictus iudex, quod fuit in principio mẽsis Octobris, item & videtur, quod potius perquisiuerit de Frãcisco Viola, vel de eo aliquid denuntiauerit, vt videtur de eo dictus iudex in suis literis intellexisse, cessat, primo, quia licet non constet in actis de tali denuntiatione, sufficit quod sit probata per testes, vt satis probata videtur. Et licet in constitutis Dom. Vincentius dixerit denuntiasse dicto Prætori, non propterea tollitur, quin potuerit etiam eandem denuntiationẽ facere iudici, maxime, cum insisteret perquiri, an fuerit bannitus nec ne, cum ille receptatus negabat, se esse bannitum, quod de illo Franc. Viola intelligi non poterat, & semper est facienda interpretatio, vt tollatur contrarietas, *cap. cum in. cum ibi not.*

d. testi. non etiam discordia in tempore est talis, quæ cõcordari non possit, namq; non dicit D. Vinc. quod fecerit perquiri de banno d. Hieronymi, tempore sectionis fœni, sed quod eo tempore præsusus est Hieronymus cũ eo, & quod postea venit ad dementiandum illum, & fecit perquiri de illius banno, quod fere adhuc etiam non est repertum, adeo quod omnia possunt optime cõcordari.

Non obstat etiam quod in dubiis subinngitur, nõ excusari D. Vincentium, licet dictus Hieronymus sæpe veniret in territorium Ferrariæ, ex quo id procedebat ex nimia audacia, non ex tolerantia Principis, quæ excusaret, † *Alexand. in cons. 1 in fine, in 2. & Marsil. in singulari 77.* quia non inducitur ad hoc, vel probetur ille frequens accessus ad hunc distinctum, a quo erat vt dicitur bannitus, vt probetur eius tolerãtia a Principe, & eius officialibus, quia eo casu iouarent receptantem etiamsi sciuisset eum fuisse bannitum, vt in dictis decisionibus, sed ad ostendendum tanto magis ignorantiam banni, & iustam credulitatem Dom. Vincentii, quod ipse non esset bannitus, ex quo tam frequenter, & publice veniebat, & morabatur in dicto territorio, quod a communiter accidẽtibus, non solent facere banniti propter periculum vitæ, sed cum non constet de scientia banni, pro parte curiæ, quod erat probandum, vt in primis allegationib. ostensum fuit, non est super bis leuibus disputandum, & quia stante bona fide, & quod credebat sibi licere illum receptare, non potest teneri aliqua pœna, † *Francisc. Bec. qui plures allegat cons. 192 nu. 32.*

Nunc autem de associatione agendum est, super quo articulo abunde fuit defensio inquisiti cõprobata, nam certum est, quod ista associatio itineris non est comprehensa in proclamate, ex quo nullum præstitit fauorem, vel auxilium dicto Hieronymo, quia socius itineris non consideratur, vt censeatur opem ferre delinquenti, vt de multiplici † societate scribit glos. *in vers. defensauerit, in Clement. 1. de pœn. & sequitur Franc. de Plat. in tract. de excommu. §. 35. nu. 6* Et de dantibus fauorem & † auxiliũ alicui, & quibus & quot modis fiat, trad. Anchar. *in c. Felicis, 12. no. nu. 6. de pœn. in 6. quem sequitur Franc. de Plat. d. tract. §. 34. num. 9.* Hinc videmus quod † socius itineris admittitur pro socio in caussa criminali, *vt trad. ex Bald. Petr. de Vbal. in tract. de duobus fratribus, 11. part. quæst. 14. num. 83 in fin.* Et licet Dom. Hieronymus haberet archibusium a rota Dom. Vincentii, quem solebat retinere in eius domo, hoc nihil faciat ad associationem, nam habebat etiam valisiam eiusdem Dom. Vincentii super eius equo, quod ostendebat, quod ipse magis associabat Do. Vincentium, quam e contra, & cum sit talem casus mixtus, dispositio pœnalis proclamatis in eo locum sibi non vindicat, vt alias deductum fuit, cui non video aliquid replicatum in contrarium. Et posito, quod esset amicabilis itineris societas, nõ propterea locus esse potest proclamati, vel eius pœnæ, quæ non potest intelligi de hac associatione, quæ non est ad malum, quia quod non mala fide fit, pœnam non meretur, vt per Becc. loco præallegato. Et tanto magis, quia hic exigitur dolus, ex quo agitur de pœna corporali, *Clar. in pract. criminal. quæst. 84. in princ.* Et quia proclama loquitur per verba † exigentia dolum, audeat vel præsumat, *Gerd. in Clement. 1. q. quæst. 59. de priuil. Felyn. in cap. quoniam contra col. 6 num. 11 de probat. Dec. consil. 97. nu. 3. Marsil. in l. Corneliae. §. fin. num. 2. ff. ad l. Cornel. de sicar. & in sing. 289. tetigit ibi.*

Quod autem non constet, quod irent Mantuam, vt dicitur in dubiis, tollitur, ex quo de contrario non constat, & hoc casu statur iuramento ipsius D. Vincentii, vt ad propositum, in imputato de auxilio † præstito, scribit Ruin. *consil. 2. num. 3 in fin. 5. volum. & Thob. Non. consilio 96. nu. 3. & 4.* Et cum habeant præsumtionem iuris pro se, quod in dubio non præsumitur commissum † delictum, vel minus ex duobus commissum, *vt per Ruin. d. num. 3 Grammat. consil. 13. num. 8. voto 10. num. 30. & 31. & decis. 18. num. 5 ac Marsil. consil. 21. num. 2. & seq.* cessat omne dubium.

Quinimo etsi concurrerent duæ præsumtiones contrariæ, altera pro delicto, altera contra delictum pro innocentia, standum ei esset, quæ delictum excludit, *Rom. cons. 68 visis, num 8. & ibi in addit. Gram. cons. 31. num. 12. in crim. cons. 7 in fin. & 19. nu 31.*

Postremo loco non obstat generalitas proclamatis, prohibentis modo aliquo bannitum associari, ex quibus verbis non solum videtur principem respexisse ad malã associationem, sed etiam vt tolleret omnem cõuersationem, & amicitiam, in territorio, vt destituti abstinerent ab ipso territorio, & a malo, quod ex eo satis videtur constare, cum prohibeat eis bannitis dare cibum & potum, quod non est malum, si detur etiam infideli, nec mali exempli, imo caritatiua, & præcepti diuini, quia generalitas verborum, non facit vt comprehendatur associatio, quæ non iuuat bannitum, nec illi opem, vel auxilium adfert, aut fit ad malum, & in perniciem vel damnum alicuius, vt quando simul incedunt vt viatores, & itinerantes in via ad locum aliquem, pro negotiis vtriusque, vt in allegationibus deductum fuit, ex pluribus iuris decisionibus & † præsertim Cranet. *consil. 3. Foller. in vers. fragmentorũ part. num. 66. Thob. Non. consil. 101 nu. 19. & aliis in eo citatis.* Et cum agatur de pœna incurrenda, restrictio venit facienda verborum † generalium, *Marsil. consil. 80. nu. 33. Paris. consil. 80. num. 33. Paris. consil 165. num 14. in 4. volum.* vbi scribunt in clausulis generalibus, modo aliquo, ratione vel caussa, *Syluan. consil. 74. num. 14.* Nam vt delictum fugiatur & euitetur, debet etiam fieri impropriatio verborum, † *Cran. consil. 6. nu. 1268. nu. 2. & 9 num 4.* etiamsi haberent præcisam naturam quando nulli præiudicatur, *Cran. d. consil. 3. nu. 3. 12. 17. 22. & aliis numeris illius consil.* Et qñ non est eadem ratio in vno casu, q̃ est in alio, vt in casu isto diuersa est ratio, associare bannitum vt fugiat, vel non offendatur, seu ad aliquod delictum committendum, & ire cum eo vt socius itineris ad aliquam ciuitatem, pro negotiis propriis cuiusque, & diuersitate rationis, propter æquitatem restringuntur verba etiam negatiua. *Syluan. consilio 56 num. 17. cum sequen.* alias esset Iudaica interpretatio, intelligere verba ad corticem indistincte, vt Bald. trad. *in consil. 294. ad euidentiam, 1. volum. in fin. & sequitur Cranet. dicto consil. 3. num. 23.* Et de restrictione verborum præter Cranet. & Syluan. in locis præcitatis, tradit etiam idem Cranet. *in consilio, quod genero, num. 83. versic. 8. & Cephal. consil. 277. num 17.* Nec videtur, quod mens principis fuerit prohibendi talem associationem, factam non ad malum, & quæ in nullo iuuat bannitum, vt euentus demonstrauit, cum longe distet a datione cibi & potus, quæ magis concernit fauorem & commodum banniti, vt notissimum est, alioqui non esset differentia associare bannitum ad malum, & ad vtilitatem & commodum suum, & associare simpliciter, in itinere pro commodo associantis, quod esset absurdum, † & sic vitandum etiam in interpretatione vniuersalium verborum, *Angel. consil. 6. num 3. Cran. in l. 1. num. 35. & sequent. de legat. 1. Iason in consil. 182. 6. colum. ante medium in 2 Ruin. consil. 58 num. 12. in 2. consil. 68 numero 8. in 3.* vbi etiam si verba sint geminata, *Cranet. dicto consilio pro genero, num. 76 & Syluan. dicto consil. 56. num. 16.* Ex quibus iudicio meo sunt sublata omnia dubia proposita.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

CONSILIVM CXXVII.

Respondendo dubitationibus, ea enucleantur de quibus in præcedenti consil.

SVMMARIA.

1 *Bannitum recipiens punitur, quia præsumitur scire bannum ex fama.*

2 Testis

2 *Testes non recepti, vel repetiti parte citata, non probant.*
3 *Fama formiter est probanda.*
4 *Notorium, vt probetur plura requiruntur.*
5 *Ignorantia banni præsumitur in loco, licet vicino villa, a qua quis bannitur.*
6 *Scientia banni an debeat esse certa, vt quis teneatur de recepto.*
7 *Recipiens bannitum toleratum, an excusetur, & quod credit sibi licere, nu. 8.*
9 *Societas est multiplex.*
10 *Auxilium & fauor potest dari multis modis.*
11 *Socius itineris pro socio admittitur, in criminalibus.*
12 *Verba (audeat vel præsumat) exigunt dolum.*
13 *Auxilium quo animo sit præstitum probatur iuramento.*
14 *Delictum non præsumitur.*
Et præsumptio illius exclusiue attenditur, vt nu. 15.
16 *Associans in itinere bannitum casu, non tenetur de associatione.*
17 *Verba generalia sunt restringenda, vbi agitur de pœna. Et vt euitentur delicta sunt etiam improprianda, vt num. 18.*
19 *Verba non sunt intelligenda ad corticem, & illa interpretando, vitanda sunt absurda, vt nu. 20.*

DE pluribus delictis inquiritur D. Vincentius Bellagrandius, vt in inquisitione contra eum formata, a quibus arbitror ipsum absoluendum fore, & primo quod scienter receptauerit in domũ conductam in territorio Ferrariensi, Hieronymum de Barbis, de villa Fiessi territorii Veneti, bannitum a ciuitate Ferrariæ, dando illi cibum & potum. Secundo, quod pluries, & pluribus vicibus accessit ad domum dicti Hieronymi, sitam in dicta vill. Fiessi, & cum eo conuersatus fuit in eius domo, comedendo & dormiendo, & ibi amicabiliter tenendo archibusios a rota, post prohibitionem factam Ferrariæ. Tertio, quod de anno præsenti, accessit ad domum dicti Hieronymi armatus archibusio a rota prohibito, & ense, & pugione: & accepto dicto Hieronymo secum, armato archibusio a rota prohibito, qui erat prædicti domini Vincentii, venit cum eo in villam Calei, territorii Ferrariensis, associantes sibi inuicem, & inuenti ab exsecutoribus Ferrariæ, fugam ceperunt, & retentus interrogatus quis esset consocius fugiens, quem alii insequebantur, noluit illum indicare, & propalare, negans scire illum, & noscere, quem tamen postea propalauit, postquam fuit ipse Hieronymus captus.

Nam quoad primum caput receptationis in dicta domo conducta, cum ipse Do. Vincentius neget sciuisse ipsum Hieronymum fuisse bannitum ab hoc dominio, nec probetur eius scientia, non potest teneri aliqua pœna. Nam statutũ Ferrarię pœna recipientis rebelles bannitos, & condemnatos personali pœna, *fol. 160.* exigit scientiam banni. Et licet proclamata exhibitum, nõ exigat 1 scientiam, illud tamen secundum dictum statutum, a venit intelligendum, tum quia vnum statutum, † potius recipit interpretationem ab alio, quam a iure communi. *Acharis. consil. 93. ista domina, versicul. non obstat, quod istud, Dec. consil. 65. num 4. & 301. num. 10.* tum quia, etiam 2 quod bannum, vel statutum id non exprimat, † debet tamen sic intelligi, *Nel. tract. banni. tertia par. secundo temp. quæst. 20. num. 20. Boss. in tit. de rapin. num. 16. & Plot. in d. l. si quando, nu. 859. C. vnde vi.* Quod autem teneatur tan-3 tum de recepto † is qui scienter, & dolo malo receptat, scribit Bald *in l. quicunque, primo not. nu. 1. C. de ser. fug.* Et quod exigatur scientia, voluit gl. & Bart. *in l. 1. ff. de recept. Aret. in tract. malef. in vers. & d. malef. semper astitit, vers. quæro quia sup. Rom. cons. 473. circa propositum, ad fi. & alle Mandos. in add. Mars. in l. qui ignorans, n. 16. ff. ad l. Cor. de fals. & in l. vnica, nu. 205. C. de rap. virg. Carrer. in pract. crim. in § 4. nu. 32. & in tract. de har. nu. 170. idem tenet Ant. Gomez. in 3. c. to. 3. suorum tract. n. 50. 3. col. vbi ad hoc citat plures tex. Rol. a Val. cons. 45. n. 16. & seq. 1. vol. & Iac. Menoch. in tract. de arbit. iud. lib. 2. cent. 4. casu.* Et hoc est rationabile, quia qui ignorat, non censetur velle delinquere, *Menoc. cons. 74. n. 9. 12. & seq.* Et hoc casu, pro parte cu-4 riæ scientia † venit probanda, *Carrer. in d. tract. de har. nu. 170. & Bos. d. tit. de rap. num. 17. 21.* Nec hoc casu sufficeret 5 scientia † in genere, ex rumore, vel fama, maxime cum imponatur etiam pœna corporalis pro tali receptione, *vt per Plot. d. nu. 859. Carrer. in d. § 4. nu. 52. Bos. d. tit. de rapin. nu. 31. & Menoch. d. casu, n. 15.* Et hoc casu standum est 6 etiam ipsius inquisiti iuramento de ignorantia † sua, quæ ab animo eius dependet, *vt trad. Mars. in d. l. qui falsum, n. 93. ff. ad l. Cor. de fals. in sing. 115 fugit, & in rub. de probat. nu. 121. Grim. vot. 10. nu. 28. & decis. 25. nu. 5. Carrer. in dict. pract. in § 2. nu. 41. & ad propositum, in § 4. num. 32. & in d. tract. nu. 170. ac Barth. Giust. in 1. tom. consil. crim. 158. nu. 3.*

Quod tanto clarius procedit, cum constet ex probationib. factis pro parte ipsius inquisiti, quod ipse Hiero. sæpissime, vt non bannitus, versabatur in territorio Ferrariensi, & quod post d. prandium illi datum, ipse D. Vincẽtius perquisiuit, an ipse esset bannitus ab hac ciuitate, quo intellectu denuntiauit ipsum Hieron. cum eo per annum fuisse, vna cum Constantio d. Campis, vt deponit Cap. Ioan. de Ariano secundus testis. Et aliquid facit etiã septimus testis, & literæ d. iudicis præteriti, attestantis de denuntiatio. huiusmodi, licet non bene recordetur præcise de hoc Hier. Et quia constat etiam ex pluribus testib. examinatis ad eius defensam, de bona fama † & vita illius, 7 qui nunquam fuit solitus delinquere, vel cõuersari cum improbis, quæ nõ leue facit indicium innocentiæ, *Mars. in pract. crim. in § diligenter, nu. 196. & in consil. 189. nu. 27. & 220. nu. 30. & 37. Par. cons. 151. nu. 13. & 153. nu. 51. 4. vol. Iul. Clar. in pract. sua crim. in § fin. q. 60. ver. frequens. Hora. Luc. in 1. tom. cons. crim. cons. 161. nu. 50. 51. & Paul. Meren. in cons. 89. nu. 48. 2. tom. d. consil.* Ex quibus primum caput huius receptationis, remanet clarissimum.

Quo vero ad secundum caput, illud minorem, & nullam habet difficultatem, cum non sit prohibitum tenere amicitiam, & habere conuersationem, cum bannitis extra territorium, & maxime quãdo non sit, vt aliquid mali, vel delicti fiat in territorio, prout hic non constat. Et verisimile est id factum fuisse ad bonum finem, vt ipse D. Vincent. conseruaret fructus suos, ne sibi arriperentur a bannitis illius domini, prout quotidie fiebat aliis. Et tenere archibusios prohibitos in domo dicti Hiero. extra territorium, non est etiam prohibitum, quia omnia proclamata, & statuta pœnã irrogantia pro delictis, debent intelligi, quando delicta † sunt commissa in territorio, 8 non extra territorium, *per l. fin. ff. de iur. om. iud. & in l. ex ea. ff. de postulando,* nec enim potest agi pro delicto in alieno territorio commisso, *secundum Mars. consil. 14. nu. 9. & seq.* Et quod statutum non comprehendat delictum extra territorium commissum, trad. Marsil. *in consil. 82. nu. 39. & late plures citat Clar. in § fin. q. 85. versic. tertius est casus. & plane etiam Cagnol. in d. l. fin. nu. 16.* Et ad propositum in statuto, quod nemo debeat dare auxilium, vel fauorem bannitis, † quod non intelligatur, si id factum 9 fuerit extra territorium, decidit Sal. *per d. l. ex ea, in l. vnica. C. de rap. virg. 6. col. versic. & faciunt hac, num. 28. cum duobus seq. num.*

Tertium caput associationis ex proclamate prohibitæ, aliquam videtur habere difficultatem, sed tamen adhuc prohibitio illa, de qua in proclamate, de non præstãdo auxilium, vel fauorem bannito, vel illum associando, non debet intelligi de fauore, vel associatione † sim-10 plici, quæ non noceat, *per tex. in c. fin. § illud, vbi Domi. & Franc. de pæn. in 6. Angel. & Bart. in l. si furti, § ope. num. 2. ff. de furt. Capol. consil. 27. num. 12.* Et de fauore, & auxilio præstito delicto, ait Card. *in Clem. 1. in prin. in 3. opposit. &*

que officialibus. Hinc dicunt Dd. hunc dici restitutum: quia tolerantia principis & superiorum, inducit consensum principis, volentis ipsum haberi pro non bannito, *Bero. consil. 181. num. 5. in 3. Dec. consil. 33 num 51. in 1. decis. 31. num. 11. Simon. d. consil. 81. num. 5. 6. Bursat. d. consil. 351. nu 26. 27.* & obtinuit in facto, *vt ibi testatur, ex consil. 177. num. 45. 46* etiamsi adsit scientia officialium, non autem principis, *idem in consil. 118. num. 12.* Et quod prima opinio sit communis * refert ibi, *& in consil. 104. num. 19. de re eadem scribit Mascard. in tractat. de probat. in vers. bannitum, concl. 172. num. 8.* Verum nuperrime Menoch. *in consil. 276. num. 50.* ostendit, non quamlibet tolerantiam, & patientiam efficere, vt bannitus sentiatur restitutus, cuius opinionis videtur etiam *de arbitr. quæst. 90. num. 57.* & in d. consil ex sententia Ruin. *consil. 85. num. 15. in 4.* cui opitulantur ea, quæ trad. Io. de Selu. *in tract. de benef. part. 3. q. 12. num. 25.* concludit vere esse restitutum illum, qui a principe est promotus ad eas dignitates, quæ non bannitis conceduntur. Sed hæc, quæ vera sunt fortasse in illius casu, non procederent in nostra quæstione, vbi contendimus, etiam solam credulitatem eximere receptantem a pœna, quicquid sit quo ad veritatem, quę ex aliqua præsumtione exoritur, si de illa alioqui non constat. Sic intelligo Ruin. & Menoch. loqui, quando præsumtionibus ducuntur. Nec aliter apparet, de banno, aut restitutione, quam per actum Principis, quia si in libro adesset bannum non cancellatum, vtiq; non esset locus illi præsumtioni contra veritatem apparentem ex libro, siquidem Principis liberalitas, versatur circa illum actum, & in eo solo efficit aptum ipsum bannitum: quo vero ad cetera non restituitur bannitus. Est simile in mille locis apud nostros, neque legi in iure, bannitos ita a Principe restitui vere, sed porrecto libello supplici, rescriptum videi ad restitutionem gratiæ. Et nostri Doctor. instant magnopere, vt banniti faciant se cancellari e libro, imo omnibus libris bannitorum. *Bald. in l. Labeo. § 1. ff. de pact. Iason l. si creditori. 1. colum. C. de fideicom. Alber. in tractat. statut. vlt. part. q. 33. transeundo ad secundum* Et est communis, * *vt per Marsi. supra allegatum, nu. 22.* Et de omnibus libris scribit Ang. *in l. fin. per illum text. ff. de his, quæ in testa. delen. Cuni. in l. nostram. C. de test. Alexan. consil. 250. attenta dispositione stat. 1. & 2. col. & consil. 301. visis dubitationibus, in 4.* Quæ vero adducit Ruin. *in d. consil. 85. num. 15. cum seq.* & obsunt & prosunt nostræ opinioni, vt sunt varius, in omnibus fere & diuersis & similibus consultationibus Ruin. Illud certum est, quod requiritur ista cancellatio, & cassatio quæ operatur idem, quod restitutio; *Barb. consil. 3. colum. 2. cum seq. in 2. & ante ipsum Bart. in l. fin. C. de sentent. pass. Nellis. tract. bannit. 1. part. 3. tempor. q. 4. & doctiss. et ciuitate de qua consuluit Ruin. alias vt infra dicam Goz. ad consil. 96. nu. 9.* Sed quid plura, ipse Ruin. *in eo. vol. cons. 49. num. 9.* contendit, necessariam esse ipsam cancellationem, & necessario seruandam solemnitatem, & formam cancellationis & cassationis, adeo, vt non sufficiat apparere de ipsa cassatione, & de mandato Vicelegati, quia nulla est, si reliqua desiderantur solemnia. Videndus est Marsi. *consi. 33.* Eo libentius, in hãc venio sententiam, cum videam quotidie Ser. D. N. Ducem, concedere bannitis aliquibus, visis alioqui strenuis, facultatem milites conuocandi, fines ditionum defendendi, & bannitos alios insestissimos profligandi, tamen tantum abest, vt velit eos restitutos haberi, vt maxime exoptet, & sua intersit & omnium ciuium, vt nunquam restituãtur.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXXVII.

Stante conuentione inter dominia, quod banniti, & condemnati capitaliter dentur inuicem, an qui bannitus est capitaliter, & intra biennium soluendo pecuniæ summam poterat efficere, vt esset per biennium tantum bannitus, sit dandus.

SVMMARIA.

1. *Condemnatus est capitaliter, & potest vt talis capi; qui in pœnam mortis est condemnatus, licet soluendo possit se liberare.*
2. *Etiamsi sit condemnatus in pœnam pecuniariam, & in defectum in capitalem.*
3. *Bannum non obseruare dicitur, qui stat in ciuitate confœderata.*

STantibus conuentionibus, initis inter Seren. Dominum Venetum, & Seren. D. Ducem Fer. de dando sibi inuicem bannitos, & condemnatos pœna mortis, quæritur an Ser. Dux teneatur dare Franc. de Santis bannitum perpetuo de Venetiis, & districtus, & de omnibus terris, & locis dominii Veneti, tam a parte terræ, quam maris, & de omnibus nauigiis armatis & exarmatis. Et si quo tempore contrafecerit ipsi banno, & captus fuerit, conducatur Venetias, & suspendatur per gulam inter duas columnas, ita quod moriatur, cum talea librarum mille paruorum, soluenda de eius bonis, vel si non extarent ex Do. Ven. cum confiscatione bonorum, ex quo in eodem banno, & sententia additum est, quod si in termino vnius anni a die publicationis illius satisfecerit integre, & cum vero effectu, quantum ipse est debitor, tali casu sit & intelligatur bannitus de Venetiis, & districtu tantum per annos duos continuos, cum talea librarum ducentarum paruorum, & vt in sententia.

In quo dubio censeo ipsum Franc. censeri interim capitaliter condemnatum, licet soluendo possit se librare a pœna mortis, vnde capiendus est, tanquam condemnatus capitaliter † *per trad. per Bart. in l. 2. ff. de publ. iud. in 1. & 2. q.* vbi idem voluit, etiamsi sit condemnatus in pœnam pecuniariam, & in d. fectum, † in capitalem, *& sequitur Imol. 2. colum. Socin. post Butr. in c. veniens, 4 q. num 19 de accusat sequitur Bossi in tit. de senten. num. 44.* Et quando est cœptum a pœna corporali vel capitali, non est delictum, *vt dicit Bal. in l. reos, num. 14. C. de accusatio.* Vnde quo ad relaxationem carcerati, habetur pro capitali, *vt per Bart. in l. 1. num. 2. ff. de custod. reorum. Socin. in d. c. & q. cum aliis tradit per Iacob. Menoch. in tractat. de arbitr. iud. lib. 2 cent. 4. casu 303. num. 31.* Et idem in admissione procuratoris, Soci. *dicta quæst.* Et in transactione facienda, quod habeatur pro capitali, Bald. *in l. transigere, num. 17. C. de transactio.*

Nec me mouet, quod videatur tantummodo simpliciter bannitus, & si non obseruauerit bannum condemnatus in pœnam mortis, & hic seruauerit bannum, q̃a non captus in dominio Veneto, quia non sic intelligo bannum, sed quod sit condemnatus in pœnam mortis pure & simpliciter, ita quod mors sit in obligatione, & pecunia in solutione, *vt per Soc. in d. quæst.* & quod propterea dictum sit, si non seruauerit bannum, id est, si captus fuerit, vt sequitur, & sic pœna mortis non est pœna contumaciæ seu inobedientię sed delicti, & est, ac si diceretur, si venerit in fortiam, &c. Vltra quod satis dicitur non obseruasse bannum, ea quo steterit in ciuitate confœderata, † *Marsi. in § opportune, num. 36. & seq. in pract. crimin.* Nec video quod bannum exigat, quod capiatur in dominio Veneto.

Et licet ipse soluendo possit se liberare a pœna mortis, non propterea tollitur, quin interim sit condemnatus in pœnam capitalem, & quin dicatur bannum capitale, & possit habere locum pœna capitalis.

Sicut etiam nihil facit, quod pro debitis ciuilibus fuerit bannitus, quia non puto posse cognosci de iustitia sui banni, vel iniustitia. Vltra quod adest pœna l. Iuliæ peculatus, *l. 1. ff. ad l. Iul. pecul. & pluribus aliis ll. illius tit. & Bossius in eod. tit.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Secundum hæc fuit obseruatũ, & captus ille fuit, data potestate se redimendi. *Claud. Bertaz.*

CONSILIVM CXXVIII.

Qui d alienam domum iuit cum sociis, lapidibus percussit ostium, & exonerauit archibusium, si ab existente in domo fuit occisus, merito pœnas dedit & occisor ad defensam fecisse dicitur.

SVMMARIA.

1. *Aggressor dicitur, qui archibusium exonerat, arma cepit, & euaginat contra alium.*
2. *Et quando constat, quis prior fuerit in vibrando, & admenando arma.*
3. *Insultatus præsumitur fecisse homicidium ad sui defensionem.*
4. *Homicidium præsumitur factum ad defensionem probato insultu.*
5. *Occidere licet venientem contra se cum armis.*
6. *Aggressor præsumitur, qui alias insultatum vulnerauit.*
7. *Et qui habet socios paratos in insidiis.*
8. *Et qui est mala fama.*
9. *Et si occisus sit ab homine bona vita & fama.*
10. *Et qui erat bene associatus, cum aduersarius esset solus.*
11. *Arbitrio iudicis relinquuntur coniectura, quibus probatur defensio.*
12. *Homicidium in dubio præsumitur factũ ad defensam.*
13. *Homicidium confessus in tortura potest tamen allegare, id fecisse ad sui defensionem.*
14. *Defensio est licita sui ipsius iure diuino, humano, ciuili, municipali.*
15. *Maleficium non censetur committere insultatus occidens.*

EX processu formato contra Francisc. del Bono della Stellata, cõstat ipsum esse in casu absolutionis ab homicidio per eum commisso in personam Franc. Ferri, cum ex tribus testibus examinatis pro eius parte, & ad eius defensam, 4. 5. & 6. constet, d. Ferrum tempore noctis accessisse cum duobus sociis armatis archibusiis, ad domum & hospitium dicti Boni in villa Stellatæ, & percusso ostio lapidibus, vt daret occasionem ipsi Francisco exeundo domum, ipso exeunte, contra illum exonerauerunt archibusium, vt occiderent, & cum vellent alium exonerare, qui casu non fuit exoneratus, ac adhuc essent in loco ipso, ipse Bonus accepto archibusio illum exonerauit contra eos, & pila vulnerauit ipsum Ferrum, ex quo vulnere obiit, vt dicunt testes. Ex quo facto probato, apparet probatam esse eius necessariam defensionem, quia primo constat, quod dictus Ferrus fuit primus, qui accessit ad aggrediendum dict. Franc. del Bono, cum d. armis, qui enim prior arma capit, vel euaginat contra alium, censetur aggressor. † *Cæpol. consil. 28. nu. 5, 7. & 9. & consil. sequent. num. 7. Ioan. de Amic in consil. 23. num. 1. Franc. Aluar. in 1. volum. consiliorum criminalium, primo impress. consil. 74 nu. 29. & Blanc. in pract. sua crim. in §. tertia part. num 16. fol. 148.* Et idem dicendum est, quando constat, quod quis prior † fuerit in vibrando, vel admenando arma contra alterum, *Io. de Amic. & Alciat ibi Gram consil. 29. nu. 8 Carrer. in pract. sua crim. in §. 6. num. 141. & Bero. consil. 173. nu. 25. & 26. 3. vol.* Et probato insultu censetur insultatus † fecisse homicidium ad sui necessariam defensionem. *secundum communem opin. Albert. in l. 1. nu. 31. C. vnde vi Alexan. cons. 109. visis. colum. 3. 1. volum. Cæpol. dictis consiliis. Io. de Amic. d. consil. 23. nu. 7. Aluar. dicto consil 94. num. 4. Marsil. consil. quarto, num. 14. & 81. nu. 1. Rimin. consil. 23. num. 17 Carrer. d. §. 6 num. 129. Boer. decis. 164. num. 17. & Blanc. d. §. 3. pars, num 12.* Item quod quando constat de insultu, censeatur probatum homicidium factum fuisse † ad necessariam defensionem, voluerunt *Dec. in consiliis 459 in princ. & 469. num. 8. Carrer. dict. §. num. 133. Bero. consil. 173. num. 25. & 26. & 194. num. 9. & sequent.* vbi etiam voluit sufficere constare de prouocatione. † Quinimo potest quis occidere inimicũ, venientem contra se cum armis, nec expectare, quod illum percutiat, *Bart. in l. si ex plagis, §. tabernarius. ff. ad l. Aquil. Corne. consil 107. colum. 3. primo volum. & 134. secunda colum. in 3. Marsil. in l. prima, num 38. & seq. ff. ad l. Corn. de sicar. Carrer. in dicto §. 6. num. 91. 127. & 133. & sequent. & probatur in l. si quis percussorem, C. ad l. Cornel. de sicar idem tenet Bos. in titulo de homicid. num. 83. & 84. & Iul. Clar. in pract. crim. § hom. cidium, versic. idem quo, & versic. sed quomodo, & Bero. dicto consil. 194. num. 12.* nam accipiens arma, habet præsumtionem iuris contra se. *Aret. consil. 34. visis diligenter. prima col. versic. 2. est præsumtiond.* Et sufficit terror armorum, vt quis dicatur fecisse ad sui necessariam defensionem, *Aret. in tract. malefic. in versic. & dictus Titius se defendendo, 2. colum. versic. dixi quod licito, post med. & ibi in addit. Dec. consil. 678. num. 2. Rimin. in consil. 13. num. 28. Marsil. in d. l. prima, num. 38. in cons. 4. num. 17. & 81. nu. 13 Carrer. in d. § 6. num. 91. 127. & 133. & Iul. Clar. in d. §. homicidium, versic sed quomodo.* Et propter hunc terrorem armorum, censetur insultatus in periculo constitutus, *Aluar. d. consil. 74. nu 71.*

Sed & præter hãc apertam probationem facti, ex qua resultat probatio necessariæ defensionis ipsius rei, plures extant præsumtiones, & coniecturæ, quæ in casu dubio probarent, ipsum Bonum fuisse insultatum, & Ferrum mortuum fuisse aggressorem, quarum prima est, quia inimicitia processit ex facto, & culpa Ferri, cũ vulnerauerit ipsum Bonum in capite & manu, vt deponunt tres primi testes pro eo examinati: hoc enim casu præsumi aggressorem, † voluerunt Carrer. *d. § 6. nu. 140. & Blanc. in d. nu. 12. vbi alii citantur.*

Secunda est præparamenti armorum, & sociorũ facti per d. Ferrum, qui habebat arma, & socios paratos in loco Arginoni, eo sero quo aggressus fuit ad hospitium d. Franc. vt deponunt duo vltimi testes pro eo examinati, hoc enim pro indicio, & præsumtione contra aggressorem † ponunt Carr. *d. § n. 141. & 142. & Blanc. in d. § n. 16.*

Tertia est præsumtio malæ famæ, & vitæ occisi, de qua satis constat, ex quo sine iusta caussa vulnerauit dictum Francisc. exspectan. ipsum in insidiis, quam multum notant Doct. in hac materia, *Cæpol d. consil 28. num. 13. 3. colum. versicu. 9. & consil. sequent. num 11. Grammat. vot. 28. num. 15. & consil. 29 num. 16. & 62. num 3. Carrer. d. §. 6. nu. 238. & 146. Io de Amic. cons. 23 num 6. Alciat. in tract. præs. reg. 3. præs. 39. nu. 9. & Boer. decis. 237. nu. 2.* Facit regula, semel malus, *de reg. iur. in 6.* Et illud vulgatum, *Fallere qui didicit fallere semper amet.*

Quarta est bona fama, & vita occisoris, quę in casu nostro probata est, per plures testes, nam illa facit præsumi, occisum fuisse aggressorem, † *Io Fab. in § sin autem genitum, colum sin. Instit. de iur. nat. gent. & ibi Alex. cons. 14. ponderatis, tertia colum. 3. volum. Bonif de Vital. in tract. de insul. percus. & ass. tertia colum. Ioan. de Amic dicto consil. num. 10. Grammat. vot. 24. num. 4. dictis consi. 29 num. 17. & 62. num. 2. Carrer. d. §. 6. num. 139. Alciat. de præsum. nu. 6. & in l. 1. §. si quis simpliciter, num. 77. de verb. obl. & Boer. d. decis. 237. num. 2.*

Quinta cum ex processu constet ipsum Ferrum fuisse associatum duobus aliis sociis armatis, & ipsum Franc. fuisse solum, præsumitur quod ipse Ferrus fuerit aggressor, † cum non sit verisimile, vnum tres armatos aggredi voluisse, sed contra, quod plures vnũ aggrediantur, *Cæp. d. cons. 29. num. 14. Corn. d. cons. 133. 3 col. in prin. in 3. Marsil. consil. 51. nu. 46 & seq. Aluar. d. cons. 74. nu. 4. & Blanc. in d. §. 3. pars, n. 17.* Dubium autem non est ex præsumtionibus & coniecturis, quæ iudicis arbitrio relinquuntur, probari defensionem, † *Bart. d. decis. 164. in pr. & Ant. Gome. 3. tomo suorum tract. c. 3. nu. 17.*

Quinimo quando essemus in dubio, præsumendum esset homicidium † factum fuisse ad defensam. *Dec. d. cons. consil. 459. num 4. 469. num 15. & 478. num. 7. Alex. d. præs. nu. 5. & in d. §. nu. 77. Carrer. d. § nu. 129. & 137. Boer. d. decis.*

dec.257.ad fin. Crauet. consi.151. num.18. versic. alibi scribit, & Socin. iun. consil.135. num. 11.3. vol. Sed & in casu dubio voluerunt aliqui standum etiam iuramẽto dicentis, se fecisse homicidium ad eius defensionem. *Gram. consi. 69. nu.17. & Carrer. d. §.6 num. 150.*

Et licet dictus Franc. primo negauerit illud homicidi. 11 commisisse, & compulsus fuerit per torturam † illud fateri, non propterea sublatum illi fuit ius allegãdi & probandi, illud fecisse ad sui necessariam defensionem, *Soc. in l. nemo prohibetur, num.7. ff. de except. Dec. & Cagnol. in l. nemo ex his, ff. de reg. iuris, Bos. in tit. de confes. nu.37. Bero. d. consi.194. num.4.3. vol. & Clar. in d. §. homicidium, vers. sed hic occurrit.*

Cum itaque in proposito apertissime constet, dictum Franciscum carceratum fuisse insultatum, a dicto Francisco Ferro, ad domum eius habitationis exoneratique fuerint archibusii contra ipsum, vt supra, & tã ex facti ipsius probatione, quã ex iuris præsumtionibus constet, ipsum ad defensionem vitæ suæ ipsum Ferrum occidisse, proculdubio id sibi licitum fuit omni iure, tam diuino, quam 14 humano, ciuili, † & municipali, *c. dilecto. in princ. de sent. excom. in 6. c. significasti, il secondo, de homicid. l. vt vim. de iust. & iu. Mars. in d. l.1 nume.28. Carrer. in d. §. num.26. Pet. Plaz. in suo epit. delict. cap.28. nu 2. & sequent. & Ant. Gomes. dicto cap. 3. num.20.* Hoc enim casu insultatus, & 15 occidens † non censetur maleficium committere, *Gram. d. consi.20. num.10. Marsil. consi.81. num.10. Carrer. d. num. 29. & Blan. in d. pract. § iuris permissione, num.3.* sed potius aggressor dicitur a semetipso occisus. *Carrer. d. §. nu.27.2. volum. versic. & primo. Grammat. d. consi. num.10. & Blanc. d. nu.3.* Igitur sine difficultate ipse Franc. venit absoluendus, & liberandus a carceribus, quod etiam disponit statutum nostrum, quod licitum sit impune se defendere, *fol.127.*

Laus Deo Optimo Maximo. *Barth. Bertaz.*

Iure quidem absolutus hic fuit, vt retulit nobis eximius causæ Patronus.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES

a Materia ista adeo frequẽs est, & frequẽter adeo pertractata a patre meo in his voluminibus, & ab aliis in aliis locis, vt nihil magis sit notũ vulgatis istis cõclusionibus. Si quis tamen optaret etiam aliquid ex recentioribus in veteri hac tractatione, hauriat ex multis criminalib. consultationibus, quas nuperrime emisi: Vulp. & Rim. *noster iun. cons.359 & 440.* ex Andr. Gil. *libr.2. pract. obser.110. obseruat. n.10.* vbi rem tractat methodice, *Ioseph. Mascar. lib.1. de probat. in vers. aggressor, & in versic. defensio. Burs. consi.272. & 273.* Iltis degustatis iudicibus, vix credo posse etiam optare, quod te magis oneret. Nos autem, qui nobis ipsis oneri sumus, vt plurimum, intra inculpatæ tutelæ moderamen nos nostraque continebimus, vt insultari potius, quam alios aggredi videamur.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXXIX.

Accusatus pro eodem facto, non potest bis accusari, etiamsi non eodem modo facta sit accusatio, puta si prius fuerit facta furti, deinde falsi.

Stante statuto, quod post biennium non audiatur accusans, accusatores repelluntur. Sicut etiam, si illud, quod imputatur, non sit delictum, vel sit, sed non punibile.

SVMMARIA.

1. *Accusatus semel non potest amplius accusari pro eodem crimine.*
2. *Exceptio rei iudicatæ impedit processum.*
3. *Actio nascitur ex narratione facti.*
4. *Conclusio non est necessaria in libello criminali.*
5. *Accusare licet de certo delicto, licet non petatur puniri.*
6. *Clausula, super quibus, &c. in inquisitione, latissimum habet amplexum.*
7. *Accusari non potest bis pro eodem facto, & diuerso genere delicti.*
8. *Accusator & iudex procedentes post biennium datum ad accusandum repelluntur.*
9. *Accusatio non admittitur de eo, quod non est delictum, vel non est punibile.*
10. *Socius contrahens nomine societatis, tenetur, de suo, si socii non ratificent.*
11. *Socii qualitatem cognoscere debet, qui cum socio contrahit, an pro contractu posset teneri.*
12. *Furtum non committit, qui alienam rem accipit vt restituat.*
13. *Dolus purgatur per actionem ciuilem, ex eo contractu orientem.*
14. *Socius potest accipere pecunias ad cambium, ad vtilitatem societatis.*
15. *Socius soluens debitum contractum a socio præsumitur ratificasse.*
16. *Confessio in caussa ciuili, nocet in criminali.*
17. *Furti non tenetur procurator, quando dominus ratum habuit.*
18. *Accusare non licet, in priuatis criminibus, nisi ei cuius interest, nisi pœna applicanda esset fisco.*

NOn possum non valde admirari audaciam hanc, vt non dicam calumniam & temeritatem, huius Capitan. Pepi, qui accusationem hanc, quam nunc instituit contra Mag. Guicciardinum, bis alias contra eum instituit. Et primo cõtrariam sententiam reportauit. Secundo vero loco illam tanquam desperatam reliquit & deseruit, & nunc tertio iterum tentat ipsum tam manifeste, iniuste & calumniose vexare, vt mirũ videatur quomodo in re tam clara, & tam perspicua Mag. iudices il[illegible]ũ obstrepentem & conquerentem, quasi a latronibus deprædatum audire voluerint, & non potius a limine iudiciorum expulerint, & exploserint. Sed id totum ab eo processisse arbitratus sum, quia non fuerunt eis ad plenum ostensa, & deducta fundamenta, & iura prædicti Mag. Guicciard. quæ, ni desipio, sunt tam aperta, vt nullã possint admittere probabilem difficultatem. Ad rem igitur deuenio, & sex efficacissimis, & validissimis fundamentis concludo in hac noua accusatione, non esse procedendũ, sed accusatorem reiiciendum esse, damnoque expensarum, & interesse Dom. accusati afficiendum esse.

Et primo quia, vt dixi, ipse Cap. Pepus alias de anno 1559. & de mense Aprili, iterum accusauit D. Laurentium de eodem prætenso crimine, vt in libello ipsius accusationis aperte constat, & tandem post longum processum ipse D. Laur. fuit absolutus per Mag. Crispum, tunc Prætorem, & D. Paulum Carandinum, tunc iudicẽ maleficiorum, vt ex ipsa sententia cernere est, quo fit vt semel 1 accusatus † non possit amplius accusari de eodem crimine, a & obstet ei exceptio rei iudicatæ, *l. si cui, § iisdem ff. 2 de accus. c. de his, vbi Felyn. post alios, eod. tit. extra.* Et hæc exceptio impedit processum sup. noua accusatione, *Bar. in l. senatus, num. 2. ff. de accus. Marant. in suo spec. aur. in 6. par. in princ. num 92. Foller. in sua pract. crim. in 2. part. 2. part. in ver. Audiantur exceptiones proponendæ, numer. 45.* Quod procedit, etiam si absolutus coram alio iudice cõueniretur, coram quo propter diuersitatem statutorum, diuersitas pœnæ veniret consideranda, *vt Aretin. trad. in consil.58. diligenter, col. antep. ver. & ex his infertur, & col. seq.* Et idem si superuenissent noua indicia, & nouæ probationes, *Rom. consi.222. præmissa, Syluan. consi.75. nu.16. & seq.* vel si absolutio processerit pp non probationem delicti, *Nat. consi. 225. num. 2.* Et quod ista exceptio † rei iudicatæ, impediat processum, tradit etiam Franc. Marc. *dec.637. clericus, num. 2.2. part.* Et quod amplius accusari non possit, tradit etiam Alexand. *consi.11. circa primum,*

5. dub. 1. volum. Torel. de Prato, in consi. 34. num. 2. & 3. 2. 10. consi. crim. a quibus non discrepat Bos. *in suis vari. tracta. crim. in tit. de sent. num. 70. 74. & seq.*

Et tanto minus potest nunc accusari Do. Guicciardinus, cum vt dixi, iterum, & secundo loco, de anno 1565. ipse accusator pro eodem asserto delicto ipsum accusauerit, vt in processu illius accus. & lapsu fuit instantia illius caussæ, ita vt si super illa potuisset procedi, omnino ab illa veniret absoluendus, d. Laur. cum vict. expen. & puniendus veniret accusator, pœna nō probantis accusam, *vt in statuto sub rub. forma procedend. contra accusatos pag. pen. ante fin.*

Nec dicatur quod dicta accusatio, prima, & secunda fuerit diuersa ab hac vltima, quæ nunc instituitur, quasi illæ censeantur continere delictum falsi, non furti, vt hęc noua contioet, quia ex illo facto narrato in illis accusationibus, si verum fuisset, actio † & pœna furti nata fuisset, & deberetur, *l. falsus procurator. C. de fals. in princ. & §. primo ff. eod. ti.* non autem falsi. Et satis videtur intentata accusatio furti, quia factum fuit narratū, ex quo actio furti, poterat competere, maxime cum in libellis criminalibus non est necessaria conclusio. † *Bar. in l. libellorum, in prin. num 19. ff. de accusat. & in l. quid ergo. §. pœna grauior, nu. 8. ff. de his, qui not. infam. Bald. in l. edita. prima lect. num. 33. 7. 9. C. de eden. & in l. certi condictio in princ. colum. 5. versi. in crimin. non exigitur. ff. si cert. pet.* vbi dicit, quod etiam quod conclusio fieret, illa non tolleret potestatem iudici. Idem tenet Silyc. *in leg. in caussis, columna fin. versiculo, quaro an in libello, num. 24. C. de accusat.* vbi dicit, quod sufficit accusare † de certo delicto declarato, licet non petatur puniri certa pœnas, & communiter solet addi illa clausula, quare peto eum puniri secundum formam iuris, & statutorum, vt ad vnguem in casu isto factum fuit. *idem etiam tenet Aretin. & ibi August. in addit. in suo tract. malef. in gloss. super quib.* quæ quidem clausula, † apposita in inquisitione, latissimum habet amplexum, sicut clausula, super quibus, quæ apponitur in libellis ciuilibus, *vt in §. 1. Inst. de act. in cap. secundo, de libel. obla. & in aliis locis vulgaribus.* Et de apposita in inquisitione, ponit Soc. *in consil. 183. colum. fin. 2. volumine.* Et quæ clausula similis est nostræ, in dicta accusatione, prima, & secunda, addita quæ comprehendit omnem legem, *vt dicit Bal. in l. 2. 2. col. num. 2. C. de probat.* Cuius meminit est Aret. *in d. gl. super quibus.*

Quibus addatur, quod etsi verum esset quod ex tali facto narrato resultarent plura delicta, falsi scilicet, & furti, quod nullo pacto admitterem per prædicta, adhuc casus esset clarus, quia cum ipse pro eodem facto illum † accusasset de falso, non potest nunc illum de de furto accusare, *text. est apertus & ibi not. omnes, in l. qui de crim. C. de accusa.*

Secundo, etsi exceptio rei iudicatæ, & litis pendentiæ super alia simili accusatione nō obstaret accusanti, quod falsum est vt supra, ipse tamen venit excludendus, cum a tempore dicti asserti commissi delicti, nedum elapsum fuerit biennium, præfixum accusationi, per statutum nostrum, sub rub. *de tempore stat. inf. quod accusatio. & denuntiatio fieri debeant.* sed etiam duodecim biennia, cum factum illud, quod aduersarius delictum appellat, fuerit de anno 1543. vt ipse fatetur, in omnibus accusatio. quo fit, vt ipse omnino sit exclusus, nec audiri possit, vt disponit statutū illud, de cuius validitate ambigendum non est, & de cuius virtute accusatores, † accusantes, & iudices inquirentes, repellendos esse trad. Bar. & ceteri, *in l. querela. C. ad l. Cor. de fals. late Soc. in consi. 108. in 1. dub. 4. vol. Anch. consi. 4. Cast. in consi. 228. videtur quod ista accusatio in antiquis, Paris consi 169. in primis, col. ... 4. vol. Mars. in pluribus consil. & maxime 87. & 117. & in sudinsdue super hoc statuto, in consi. 65. in pr. quod & tenet Bos. d. tit. de sentent n. 910. & Torel. de Prato, dicto consi. 34. num. 3. & 4. & Nat. d. consi. 225. & alii quam plures super huiusmodi stat. scribentes, quos scienter prætereo, ne quotus folia impleam.* omnes concludentes, accusatores nullo modo admitti posse, elapso dicto tempore.

Tertio accusatio † non est admittenda quoties ostendi potest quod illud, quod imputatur accusato, aut non est delictum, aut impunibile, hæc enim exceptio litis impedit ingressum, *Bart. in l. si seruus C. de his qui ad eccles. confug. Ias. in l. nam & postea, quam legit cum l. ait prætor, tertia colum. ff. de iureiur. Mars. in pract. crimin. in §. constante, ad fin. & consil. 100. etiam ad fin.* Ac in proposito apparet ex ipsamet inquisitione, quod Dom. Guicciardinus, nullum commisit furtum, cum pecunias suas tradiderit d. Guicciar. eo animo, vt dominium in ipsum transferret, vt & ipse in alium, cuius nomine pecunias illas accipiebat, dominium illarum transferre possit: hoc enim casu non potest dici furtum committi, vt est text. expressus, qui loquitur etiam in fortiori casu in procuratore, alieno recipiente *in l. falsus creditori supra allegata. § primo & ibi gloss. & Doct. ff. de furt. idem gloss. in ver. sic conuenitur, in d. l. falsus C. de furt. & in gloss. in fin. in l. si procurator. falso ff. de condict. ob ca. d. a. causs. non seq.* Si igitur procurator, qui nomine alieno pecunias recipit, licet non sit procurator, cum a soluente ita dantur pecuniæ, vt penes ipsum remaneant & dominium in illum transferatur, furtum nō committit, quanto minus furtum committit is, qui nomine suo, & sociorum pecunias ad cambium recipit, per eum retinendas, vel alteri suo nomine dandas, certe non potest dici hoc casu furtum committere, cum habeat volontatem domini, volentis pecunias illi dare, & illarum in ipsum dominium transferre. Et tanto magis, cum ipse de suo teneretur, si socii † ratum non haberent, & sibi actio fuerit quæsita aduersus Comitem Paulum, pro illis pecuniis sibi datis, si socii illum contractum ratum non habuerunt, *vt de primo trad. late Socin. cons. 154. 1. & 2. col. 2. vol. & Alc post alios, in l. si insister. ff. si certum peta. de se. undo est text. in l. si absentis vbi bart. & alis, C. si cer. pet. Alexan. cons. 24. ponderatis, secunda. col. 5. volum.*

Et licet creditor haberet animum obligandi etiā consocios, quod tamen non est præsumendum, cum non constet de illis eo tempore illum notitiā habuisse, *vt ad propositum trad. Castr. in consi. 104. visis, & ponderatis omnib. colum. fi. vers. 4. vlt. ratio 1. volum.* Hoc non facit, quod recipiens teneri possit de furto, quia sibi imputand. est, ex quo de sociis † se diligenter nō informauit, an & ipsi pro dicto contractu possent teneri, vel an esset finita societas, *vt ad propositum trad. Anchar. consil. 332 pro clariori dec. colum. 2. & in simili tradit etiam Castr. in d. cons. 1. & 2. colum & in l. 1. §. non autem, ff. de exerci. quos referunt, & sequuntur Dec. & Cagnol. nu 4. in l. qui cum alio ff. de reg. iur. & Dec. in l. si socius, nu. 4. ff. si cert. pet.* Non potest igitur ipse accusator, nisi de seipso conqueri. Et cum ipse D. Laur. non vellet lucrari pecunias illas, sed illas cum vsuris se obligauerit restituere, quomodo possumus dicere hic furtum esse contractum contra. *leg. 1. §. furtum. ff. de furt.* Nam qui alienam rem accipit vt restituat, non committit furtum, † *Mars. cons. 40. num. 14.* Et tanto minus, cum pecuniæ suæ fuerunt ei restitutæ, & nullum damnum illarum passus fuerit, quo casu etiam quod ipse D. Lauren. non habuisset illam auctoritatem, quam asserebat, non potest teneri furti, vel pro maleficio, quia dolus † purgatur per actionem ciuilem, ex eo contractu orientem, vt ad propositum trad. Bald. *in cons. 14. filiusfam. n. 1. 3. 3. vol. & seq. Nat. cons. 388 n. 10. & 11.* Nec hoc casu loquitur tex. vel gl. *in d. §. si Titius, vel Dec. in d. l. falsus. C. de furt. & in d. l. si procuratori falso.* Hic simili casu loquuntur, cum ibi falsus procurator pecunias recipiat, vt dominos reddat, & ea mente a soluenti dantur, nec in aliquo ipse se obligat pro illarum restitutione, sed habet animum lucrandi recipiens,

recipiens, quæ in casu isto non concurrunt, cum Dom. Guicciard. vt principalis, & etiam socius illas receperit, & non vt illas lucraretur, sed vt illas restitueret, vt restituit, & de voluntate soluentis in illum fuit translatum dominium, qui ea mente dedit, vt ipse de illis disponeret, vt disposuit, vnde cessat motiuum Mag. D. Iudicum.

Quarto non video quomodo ipse Capitan. possit accusar. de furto Dom. Guicciardi. quasi ipse non potuerit obligare socios pro dictis pecuniis ad cambium receptis, fundando se in positione per eum in ciuili caussa facta, & in responsione ipsius Dom. Laurentii, qua in hæc verba respondit: Credit non habuisse auctoritatem a societate, sed id sibi licuisse.

14 Quia † socius potest accipere pecunias ad cambium, ad vtilitatem societatis, vt in casu isto factum fuit. *Rum. consi 93. num. 2. 5. volum. per text. in l. quicunque, §. non tamen. ff. de instit.* Nec hoc negauit D. Laur. in d. responsione, imo id affirmauit, respondendo, id sibi licuisse, sed tantum negauit, habuisse expressam, & in indiuiduo auctoritatem, de ea vero, quæ a lege sibi data censebatur, non fuit facta negatio, & sic vana est accusatoris prætensio.

Quinto conuincitur ipse Pepus, quod iniuste accusauit, dictum Guicciard. ex quo ipse in suo libello, tam contra ipsum, quam contra ducalem Cameram confessus

15 est, habuisse ab ipso Dom. Laurentio, & sociis capitale suarum pecuniarum, quod socii † ipsi saluere non potuissent, nisi contractum ipsum ratum habuissent, *l. Paulus respondet. ff. rem rat. habe. Dec. & Cagnol. in l. semper, qui*

16 *non prohibet. ff. de reg. iur. Dec. consil. 262. num. 2. Cranet. consi. 55. num. 5. & 159. num. 5.* Et confessio † facta in caussa ciuili, nocet in criminali, *Rip. in l. 2. num. 42. C. de eden.*

17 Et quod quando dominus ratum habet, non teneatur etiam procurator de furto, † probatur, *in d. § si Titius. versi. quod si pecunia, & gl. hoc firmat in d. l. falsus creditor, §. 1. & gl. in ver. conuenitur, in d. l. C. eod. admittunt Bar. & alii post gl. in d. l. si proc. falsi.*

Sexto, cum fuerit satisfactum ipsi Pepo de sorte, & etiam vltra eam, & vsuræ conuentæ ei non debeantur, vt per plures sententias etiam conformes iudicatum est, & sic nullum habeat interesse, quod ille contractus fuerit per socios approbatus, non debet modo aliquo admitti

18 ad accusandum de furto, quod est crimen priuatum, & pro quo nulla pœna † pecuniaria fisco applicari potest, *vt tradit Iacobus Nouel. in sua practica crim. in prin. in tit. inducas qua praced. hab. & Boss. in tit. quomodo proced. per acc. in delict. num. 2. & 4.*

Ex quibus satis & super constat, Pepum omnino excludendum esse, nec vllo modo posse admitti ad amplius vexandum hunc D. accusatum, vt tot annis fecit, modo in ciuilibus, modo in criminalibus caussis.

Laus Deo Optimo Maximo. *Barth. Bertaz.*

Fuit excintus Magnific. Guicciardinus a molestiis quas illi inferebat molestiss. ille Capitaneus. *Claud. Bertaz.*

ADDITIONES

a De hac re inferius tractabitur ab auctore, & distinctioni satisfiet, quam constituit Iul. Clar. *in §. quæst. 57. interim hæc circumfertur, vt communis,* * *Mant. consi. 251. in 2. Ioa. de Amic. consil. 37. Soarez in thesaur. recept. sentent. in ver. accusatio nu. 28.* Duo sunt tamen casus, qui videntur effugere indistinctam hanc receptam opinionem. Primus est si transactum sit super crimine inter accusatum, & accusatorem, neque iudex, neque accusator super eo processit, & eadem instantia procedere poterit, neque alius volens illi instantiæ adhærere. Sed alius tamen poterit reu de eodem crimine accusare, & processum inchoare. *l. qui cum. §. fin. ff. ad l. Iul. de vi publ.* Et Cyn. *in l. transigere. C. de transact.* dicit, quod qui habet pacem ab heredibus occisi, potest tamen iterum accusari & puniri, & iudex ex officio potest super noua instantia inquirere, in casibus, in quibus ex officio potest, *Bart. Bald. & alii in d. l. transigere, Abb. in cap. 1. de collus. detege. Hæc refert Hartman. libr. 2. pract. forens. tit. 20. obseruat. 1. ver. vnde in crim.* Secundi casus habetur mentio apud eundem Hartman. *lib. 2. Miscel. ex iur. canon. obseruat. 7.* Contra violatores ecclesiasticæ libertatis duæ sunt pœnæ, excommunicationis vna, exsilii altera. Itaque coram episcopo institui potest accusatio, vt feratur sententia excommunicationis, & coram prætore, vt deportetur violator, quia duæ pœnæ veniunt ex eadem lege, ideo ambæ poni possunt, *vt in l. placet. C. de sacros. eccl.* Non idem est, quando pœnæ veniunt ex diuersis legibus, quia, qui semel accusatus est, & punitus, amplius puniri non potest. *l. senatus consult. ff. de accusat.* Hinc Bal. *in d. l. placet*, ait, posse in eodem libello concludi simul ad plures pœnas criminales, quando veniunt ex eadem lege, secus si ex diuersis.

b Hæc habent locum in falso procuratore, de quo alibi opportunius. Sed in falso creditore quid? tenetur ne ille furti, *text. est apertus in l. falsus in prin. ff. de furt. & probatur in l. quoniam. ff. de condict. furti.* Sed primo est distinctio gloss. in d. l. aut debitor labitur in persona, aut in caussa, primo casu iura illa procedunt, secundo vero non. Hæc distinctio reprobatur, et si erratur in caussa, iura illa procedunt, *vt firmat Dyn. & Bar. in d. l. falsus, Bar. & Alber. post Mars. & Iacob. de Ar. et. in d. l. quoniam. Fulgos. Salic.* Et videtur etiam adhærere Castr. licet paulisper dubitet, idem etiam Alexand. & Ias. *in l. cum fundus. §. seruum tuum, primus num. 7. alter colum. 5. post Fulg. & Salyc. etiam ibi. ff. si cert. peta. & in hac sententia videtur fuisse Bart. in l. 1. ff. de offi. procur. Casur. & in repet. num. 8. vbi reprobat d. gloss.* Secundo, si recte rem perspicio, omni casu debitor labitur in persona creditoris, hoc est in eius qualitate, putando esse creditorem cum non sit. Hinc cum debitor ipse dolose pecuniam recipiat animo lucrandi, furtum committere censetur in indiuiduo, firmat Bart. *2. col. 3. ver. oppono quod error, Salyc. 3 col. in princ. & Ias. in d. § seruum meum, in 5. colum. per d. l. falsus, in princ.* Tertio minus mihi placet distinctio Bart *in d. l. falsus, & in d. leg. quoniam.* Si sponte non requisitus debitor soluit, censetur translatum dominium, & non committitur furtum, secus econtra: falsus est Bart. nam indebita acceptio furtum constituit, non indebita datio, excusat a furto. Possem multa huc inuehere ex sacra pagina, sed non agamus quæso theologice. Cum Bartolum reprobant Sal. & Fulgos. *in d. l. quoniam.* Est alia quæstio affinitate connexa, in hoc loco aptissime tractanda. Diximus de creditore, dicamus de debitore, quid si ille subtrahat chirographum, & dilaceret, tenetur ne furti? Dico quod sic, est text. *in l. qui tabulas, in prin. ff. de furt. & in l. quidam tabularum, in pr.* Quod procedit, etsi debitum esset solutum, & cautio esset inanis, *d. l. qui tabulas, ver. quod si iam erant inanes, vel essent cancellata.* Et sic præsumeretur solutum. *l. fullo §. ff. eo.* Sed quid si de credito aliter, quam ex syngrapha constare poterat, & sic nihil interesse videatur ipsius creditoris. *d. l. qui tabulas, §. inde pot quæri, & §. apocha.* Ego nonnullos distinguerem diuersos casus. Primo non teneri vera pœna furti dicerem, sed alia mitiori, si constare poterat de debito, aliter tempore furti chirographi, quia illud tempus attendi debet, *vt est tex. in d. l. quidam tabul. & ibi expresse Bar. in pr. & vide Bar. in d. §. inde pot quæri.* Secundo si probatio chirographaria ex forma statuti haberet executionem paratam, negari non posset, quin interesset creditoris, furtum non fuisse commissum, *Bar. & Ang. in d. §. inde pot quæri, an. fi.* Et hoc casu pœna furti deberet. Tertio, si vt diximus non solum fuit subtractum chirograph. sed obliteratum & laceratum, & deinde fuerit probatum allegando solutionem, quod vid. batur præsumenda, *ad not. in d. l. fullo. §. si per Bart in l. 2. ff. de pac. & Rui. conf. 44. nu. 4. in 1. & alibi*, certe vide, quimo interesset d. creditoris, falsum propter lacerationem, & hoc est casu de falso videretur posse puniri *l. Paul. ff. ad l. Cor. de fals. Bal. in l. eu qui. C. eod. & not. in c. accep. nos, de fide instr. & habetur per Boer. q. 292.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXXX.

Copia indiciorum debeat ne dari comparenti pro suo interesse.

SVMMARIA.

1. *Copia indiciorum danda est comparẽti pro suo interesse.*
2. *Indiciorum copia danda est, quando iudex procedit ex mero officio, secundum communem sententiam & practicam.*
3. *Copia informationum receptarum ante inquisitionem, & testium non repetitorum quando danda sit.*

PRo Mag. Fontanis, fuit petita copia indiciorum contra d. Horat. inquisitum, cum intẽdant ea reprobare, & purgare. Et dubitatur, an sit danda. Nos autem prætẽdimus, minime denegari posse de iure: † quia cum ipsi compareant pro suo interesse in caussa, cum teneantur ad solutionẽ pœnæ, casu quo ipse condemnaretur, sunt admittendi ad processum & defensionem illius, *vt per Doctor. in l. cum filiusfam. in princ. & illic Soc. ante fin. & Iul. Scarlat. in consil. 164. in primo tom crim.* dicentem, ita fuisse seruatum in hac ciuitate, & propterea copia [a] tã inquisitionis, quam omnium indiciorum & actorũ danda illis est. *Cæpol. cons. 40. alias 41. secundum aliam impressionem. num. 15. quem seq. Anton. Gabr. in lib 7 suarum conclusionum tit. de crimin. conclus. 9. num. 47.* Et licet aliqui voluerint, quod quando iudex ex mero officio suo procedit, non teneatur dare copiam indiciorum etiam reo eam petenti, *vt per Ang. Aret. post Angel. per eum citatum, in tract. malefic. in vers. mero officio, quem secuti sunt aliqui, & maxime Par. de Put in tractat. synd. in ver. tortura. in §. fin. cap. mandauit rex. num. 14. vers. quando proceditur. cuius mentis videtur fuisse Bonif de Vitalis in tract. malefic. in tit. de procur. & defenso. num. 4.* & sicut si reus fuisset præsens, illi danda non esset: ita pariter nec tertio, qui debet admitti in eo statu in quo caussa reperitur. *ad not. in leg. si prolusorio. ff. de appel. in c super. de re iud. & in aliis locis.* tamen illa opinio non est tenenda, † cum communiter reprobetur. Et cõtrarium tenet ipsemet Aretin. declarans, illam opinionem non procedere in huiusmodi indiciis, *in d. tract. in ver. fama publ. n. 37. ver. item aduertas. in fi. & illic in add. lit. Cæpol. consi. 95. & consi. seq.* vbi Aret. nominatim reprobat, eo loco contrarium tenentem. Quam opinionem tenent omnes criminalistæ magis communiter. Et quotidie practicatur. *Bos. in tit. de indic. & consider. ante tort. num. 74. & seq. Blanc. in l. fin. ff. de quæst. num. 74. & seq. Conrad. in suo prætor. lib. 1. c. 9. in tit. de negatio. crim. & tormen. & late Clar. qui citat d. consi. Cæpol. & dicit cõmunem in pract. crim §. fin. quæst. 49. in princ. & inferius in ver. sed nunquid, quod tenent omnes in l. 2. post Bald. C. de eden.* vbi Cagn. *num 18. & num. seq.* videtur intelligere, vt etiam detur ei cuius interest. Quo fit, vt sicut si reus esset præsens, & negauerit pacem fuisse ruptam, & D. Ferrantem fuisse in ea comprehensum, & peteret sibi dari copiam indiciorum, illa danda esset: ita pariter danda est ipsis interesse habẽtibus, admissis in hoc articulo ad probandum contrarium, quod imo nõ sit comprehensus, quod facilius demonstrabunt, elidendo per contrarias probationes indicia existentia contra reum, cum illa percontati fuerint habita illorum copia.

Non obstaret etiam si diceretur, quod informationũ receptarum ante inquisitionem, & testium non repetitorum, non est danda copia, † vt aliqui voluerunt, quia illud procedit, quando non nocent reo, & non faciunt indicium, *vt declarant Soc. num. 5. & 6. & Dec. num. 20. in d. l. 2. & illic seq.* secus igitur si noceant, quia non est copia deneganda, ex quo hoc modo esset denegare defensionem, quod nunquam crediderim Clarissimos Dominos meos facere velle, qui in omnibus solent semper omni conatu quærere, vt habeant veritatem, secundum quam ipsi iudicare præcipue debent.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Cum ex iudicis arbitrio omnia pendeant in hac controuersia, hinc ab Illust. Cons. Iustitiæ si non copiam, saltem processus, & actorum ostensionem obtinuimus.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Addemus in hac tractatione, quæ senserunt recentiores Doct. quorum recepta [*] est opinio, vt danda sit copia indiciorum a iudice absolute, antequam ad vlteriora procedatur, *Rip. in l. 2 num. 8. C. de edend. Clar. & Bos. vbi nu. legati, Rim. iun. consi. 28. nu. 59. & consi. 290. num. 19. Burs. consi. 201. num 70. & consi. 311. num. 7. Dec. consi. 8. nu. 102. in 1. & cons. 93. num. 131. in 2. Simon. de Prat. consi. 36. nu. 6. & consi. 202. num 15. Ludouic. concl. 38. ver. infertur 98.* Ampliatur primo, vt procedat etiam si ipsa copia non petatur, dummodo carceratus sit mulier, vel rusticus, aut pupillus, secus si sit literis præditus, cautus, & sagax, *Marsil. in pract. in §. nunc videndum, circa principium, a nu. 9. vsq. ad 14. Simon. in d. consi. 202. num. 45.* Secundo ampliatur, vt maxime procedat in episcopis, & aliis prælatis maioribus, in quibus maius imminet scandalum, *Bar. in extrauagan. ad reprimen. in vers. si de prædicto crim. Propos. post alioe in cap. fin. 5. q. 3. Dec. d. consi. 8. nu. 103.* Tertio ampliatur, vt hoc sit faciendum magis, si reus Doctor sit, quam alius, cum in re propria minus quam ceteri sapiant Doctores, *Bos. in tit. de ind. & consideratio. ante tort. sub num. 80. in fi. Rim. iun. consi. 290. num. 29. qui consuluit pro Doct. pro quo extat etiam superius consilium. 70.* Quarto amplia, vt idem procedat, licet arbitrium datum esset liberum torquendi sine indiciis: quia tunc non potest torquere nisi arbitrio boni viri, & moderate, *Brun. in tractat. de indic. quæst. 7 num. 7. in fin. Simon. de Prat. d. consil. 202. num. 15.* Quinto idem est dicendum, licet sit princeps, vel suprema curiæ, quę procedat, quia illud solum non sufficit, sed tria debent concurrere. Primo quod simus in atrocioribus & occultis. Secundo quod princeps, vel suprema curia inquirat. Tertio quod torquendus sit malæ cõditionis & famæ. *ita Paris de Put. de syndic. vers. an si quis dixerit. n. 8. Afflict. dec. 391 fuit dubitatum, per tot. Gram. vo. 3. num. 24. & seq. Decia. consi. 94. num. 23.* vbi ait, hoc maxime procedere, probata bona famã, & petita copia indiciorum, cum termino ad se defendendum. Sexta ampliatio potest esse, dandam esse copiam indiciorum absolute, etiam si nõ petatur, *vt per Parid. in d. tract. c. an potestas, pag. 91. per tot.* vbi dicit iudicem, ne in syndicatu & apud Deum teneatur, debere defensiones dare, etiam nõ petitas. Hoc defendit Bursat. *dicto consi. 201. num. 72. vers. verum.* Sed procedit potissimum si ignarus sit inquisitus, *vt num. 73. & supra diximus, in prima ampliatione.* Septima est ampliatio, vt sit danda copia, si statutum hoc mandet principis, licet idem princeps scribat, iudicem posse procedere, non data copia indiciorum, modo statutum habeat clausulam derogatoriam. Pluribus hoc defendit Rimin. iun. *consi. 89. num. 61. cum sequent.* & ad hunc te reiicio. Limitationes vero plures possent referri a Doct. excogitatę, vt si in atrocissimis versaremur, vel in delicto, quod non solet perfici ab vno homine solo, vel in reo, qui de facto recenti dicit non recordari, vel alio modo se suspectum & mendacem ostẽdit, vt omnes declarant supra citati recentiores. Sane statutum nostrum & rectissime in iudicis arbitrium, omnem reiicit facultatem, dandi copiam indiciorum, & vix iure possumus ab eo hanc euellere potestatem, si quidem res plus facti, quam iuris habitura est, hinc ob casuum diuersitatem, & multiplicitatem silente lege, merito iudicis arbitriũ desideratur, vt refert Menoch. *in tract. de arbitr. in proœmio.* Inoleuit tamen & apud nos obseruatio non dandi copiam, sed ex processu informatiuo torquẽdi, quæ tamen consuetudo non meretur habere locum, aduersus reum bonæ vitæ & famæ, & inquisitũ de aliquo delicto non notorio, *Gram. vo. 3. n. 24. & voto 30. n. 24.* Et in simili practica quæ viget in ma-

in magna curia vicariæ, est decisio Neap. 391. *in nostra vero Ferrariensi scribit D. Rimin. Iun. cons. 290. num. 21.* Copia ergo aliquando decerni debet, & quid seruandum sit cum datur, recte demonstrat *Clar. q. 49. ver. sed pono, & ver. danda est, Bonacos. in 1. lib. opin. crim. in verbo, indiciorum copiam petens, Burs. cons. alleg. 311. nu. 7.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXXXI.

Dies quomodo intelligatur, & mane & sero. Et de associante bannitum ignoranter.

SVMMARIA.

1. *Dies distinguitur inter mane & sero, seu ortum & occasum.*
2. *Dies ciuilis est duodecim horarum.*
3. *Mane tempus est sex horarum primarum.*
4. *Associans bannitum, vel receptans ignoranter, excusatur.*
5. *Banni ignorantia præsumitur non probata scientia.*

NOn video qua ratione potuerit carcerari, vel non sit relaxandus hic iuuenis Bapt. de Fino Argentæ carceratus, quia præsupposito quod habuerit licentiam deferendi arma a Mag. Vicecomite, per totum illud mane illius diei [a] quo captus fuit, vt constat ex constituto primo ipsius Baptist. & ex testificatu Hiero. de Penachiis in processu pro curia examinati, cum ipse fuerit captus de mane, ante decimamnonam horam, vt deponunt duo primi testes pro curia examinati, certum est, quod fuit captus de mane, & tempore quo ipse ex dicta licētia impune poterat deferre arma, quia dubium non est, quin tempus mane duret ad meridiem, † cum dies distinguatur inter mane [b] & sero, seu ortum & occasum, & in medio sit hora meridiei, *vt trad. Iason in l. more Romano. in pr. ff. de feriis. & Tiraquel. in tract. de retract. tit. 1 § 1. gloss. 10. in princ.* Et si attendamus diem † ciuilem, qui secundum leges est 12. horarum, *vt in l. prima. ff. de manumiss. in l. 2. §. 1. ff. de verbor. signific. vbi Alc.* certum est, quod mane † durat per sex horas primas, *vt est text. in l. 2. ad fin. ff. de ann. lega. & in leg. 3. ff. de oper. libe. & tenet Bald. in rub. C. eodem tit. in princip.* Imo deberet esse horarum septem, *per text. in dic. §. 1. vbi Alc.* Si vero volumus attendere diem nunc currentem, quo sumus in solstitio & bruma, & dies sunt breuiores toto anno, negari non potest, quin saltem dies sit horarum nouem, quia tunc dicitur dies [c] cum sol ortus est *cap. si perfodiens, de homic.* qui tempore capturæ nō fuit ortus nisi post 15. horam, imo secundum Astrologos tardius, quo fit, vt negari non possit quin mane duret, & durauerit eo die vsq; ad decimam horam cum dimidio ad minus, & sic fuit perperam captus, & minus iuste detinetur, & propterea omnino venit relaxandus.

Quo ad autem ad associationem, factam de Alfonso Ferro, vt dicitur bannito, & contumace a terra Argentæ, minus ipse Bapt. puniri potest, tum quia non constat ipsum Alphons. fuisse bannitum, vel condemnatum aliqua pœna, & licet forte esset inquisitus de aliquo prætenso delicto, non videtur, quod sit prohibita associatio, vt ex statuto Ferrariæ sub rubrica, *pœna recipientis rebelles bannitos, &c.* tum quia non cōstat, quod habuerit scientiā huius banni, cum non constet etiam fuisse publicam vocem & famā banni, *vt in d. statut.* Ergo & excusatur propter ignorantiam, associans † vel receptans bannitum, *gl. & Bart. in l. 1. ff. de recepta. Marsil. in l. qui falsam. n. 66 ff. ad l. Corn. de fals. cū aliis trad. per Io. Bapt. Plot. in repet. l. si quando. n. 859. C. vnde vi* vbi dicit, nō sufficere scientiam in genere, sed habere probari scientiam qualitatis banni. Et idem q̄ exigatur scientia & debeat probari, alias præsumatur † ignorantia, *late tradit Ægid. Boss. in suis var. tract. in tit. de rapin. n. 16. & 17.* Ex quibus cōcluditur, omnino ipsum Bapt. iniuste carceratum, iuste esse relaxandum.

Laus Deo Optimo Maximo. Barth. Bertaz.

ADDITIONES

a Cognitio hæc diei, licet mathematica, vtilis tamen est nostræ disciplinæ, & præcipue in materia criminum, ob varia iura municipalia, & principū proclamata. Tractant Doct. hanc rem *in l. 2. §. cuiusq, diei ff. de verb. signif. ibi Alc. & Petr. Rebuff. & Io. Brach.* qui se exhibent, certe non ignobiles motuum cœlestiū obseruatores, sed præ ceteris ego maxime celebrandū censeo Guliel. Durand. *in rationa. diuino. li. 8.* tractantem itarem astronomicam, & hanc de motu diurno partem, vt merito appareat vnicus speculator, tum humanarum actionū, tum cœlestium intelligentiarum. Dies naturalis incipit apud varias gentes variis modis: Apud Ro. a media nocte, apud Persas, & Græcos ab ortu solis, ab occasu apud Ægyptios, secundū Atheniens. & astronomos a sexta diei hora, nos vero modo horū, modo illorū more diuersis actib. secuti sumus. Io re diuina incipit dies a vesperis, *c. 1. de fer.* In obseruatione induciarum ex ortu solis, *extra de treg. & pace c. 1. & l. more. ff. de feriis.* Quoad cōtractus incipit dies & finitur in media nocte, *Simo. de Prat. cōs. 94. n. 1. & Dec. cōs. 65. n. 2. & in 2.* Quo ad iudicia incipit mane, & terminat sero in fine diei, *c. consuluit, de offic. de leg. § sedebunt, in auth. de iud.*

b Bona est distinctio auctoris & hanc probat Durand. *d. libr. 8. c. 6. n. 2.* quæ habet locum in die quocunq; artificiali, vel breui vel longiore, & ita sunt duæ partes diei, licet tribus terminis demonstrentur.

c Imo omnes, *in d. c. si perfodiens,* dicunt, noctem esse, licet dealbescat cœlum. *Bar. & Imo. in l. aut facta. ff. de pœ. & Alex. dicit communem,* [*] *in d. l. more. Burs. cons. 319. nu. 7. qui plures adducit.* Alia est opinio, quæ in iudicem reiicit hanc cognitionem, an dies esset, vel nox, in si certa hora, & momento, quo commissum est crimen, *Fel. in d. c. dicit esse coem.* [*] *Clar. § fi. q. 82. vers. quæro quomodo, Soarez in thesaur. verbo noctu, n. 33.* Afflict. qui dicit in regia camera ita esse iudicatum, *in reg. constit. multa leges, rub. 5. n. 9 & in tit. de crim. sacrileg. n. 24. Burs. d. cons. nu 7.* Crederem ego iudicem debere vti diuersiomre, in tēpore diuerso, & regione, si quidem cum vere dies sit secundum astrologos quando centrum solis, hoc est mediū orbis est supra horizontē. Hinc cū sol modo velocius, modo tardius ascendat pro signorum rectitudine, vel obliquitate in quibus est, *vt per Piccolhom. Orunt. Sacrobust. & alios notos astrologos.* ideo alio tempore diem citius aduenisse pronūciondum est. Secūdo cum adsit horizon sensibilis, & rationalis, *vt per Franc. Bordi. lib. de quæsit. & respōs. mathemat. 1. q. 180* Si sensibilis, & perceptibilis, qui circumscribitur ex terminis visionis nostræ, deficiat, rationalis est a iudice considerandus, potest enim euenire, vt Castrum, vel ciuitas in qua commissum est homicidium, sit ita ædificatum, vt Sol licet supra horizontem prouinciæ, vel vicinæ regionis adscensus nō possit in eo loco perspici, maxima quamuis præsente luce. Contempletur ergo iudex humanarum rerum, aliquando vniuersum mundum Dei templum, *vt ait Cicero in fragmento 6. de rep.* et templum hoc, qui sola mēte concipitur, ita veneretur, vt intelligat cultum deberi maximum ipso cōditori, sciatq; (*quod ait Macrobius ad hunc Cicero. locum*) vnicuiq; qui in huius templi vsum inducitur, ritu sacerdotis viuendum esse.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXXXII.

Accurrens extra domum, tempore noctis ad aliquem rumorem, & strepitum cū armis prohibitis, an possit vlla pœna teneri? stante tamē consuetudine, quod ad rumores cum omni genere armorum soleat accurri.

SVMMARIA.

1. *Consuetudo tametsi iniusta excusat a pœna, & facit debitum non delictum & delinquenti impunitatem præstat. num. 2.*
3. *Consuetudo Bononiæ quod pueri lapidibus inter se præliantur excusat eum qui saxo iacto alium occiderit.*

4 *Consuetudo iuuat etiam si non sit plene probata.*
5 *Bannitum capere licet impune, & contra eum aggredi cum omni genere armorum.*
6 *Delinquere velle neminem præsumendum est.*
7 *Præsumptio illa attenditur, quæ excludit delictū, si multæ concurrant.*
8 *Verbum (audeat, vel præsumat) exigit dolum.*
9 *Fama bona probat innocentiam, & tollit indicium contra imputatum.*
10 *Innocentiæ maximum est signum spontanea comparitio, maxime in forensibus & filiisfamil.*
11 *Inquisitioni standum est contra iudicem inquirentem.*
12 *Consuetudinem probatam iudices debent obseruare.*
13 *Lex generaliter loquens, debet generaliter intelligi.*
14 *Archibusiorum delatio non habet locum in quibus consuetudo permittit delationem omnium armorum.*
15 *Ex diuersis non infertur.*
16 *Baldi consilium 372. in tertio, de nimis animose meliorante rem ex pacto declaratur.*
17 *Probandi onus incumbit illi parti, quæ vult facere fundamentum in exceptione.*
18 *Carceratus debet absolui, si in processu constet de eius innocentia.*

Dominus Marcus Antonius de Papinis, & ceteri inquisiti, qui cum armis tempore noctis egressi fuerunt domum ad rumorem & strepitum, qui fiebat ante ipsam domum, veniunt proculdubio absoluendi, & liberandi ab inquisitione ipsa, & processu contra eos formato, non obstantibus subtiliter adductis pro dubiis per vtrumq; Mag. Iudicem huius caussæ: dubium autem non est per plures, & plures testes, examinatos ad eorum defensam, fuisse probatum in terra Bagnacaballi fuisse, & esse consuetudinem antiquam, quod cum fiunt aliqui rumores & rixæ, omnes illuc accurrunt, & accurrere solent, cum omni genere armorum prohibitorum ad intermediandum, & sedandum rumores illos, & scandalis obuiandum impune, a & quod pro tali armorum delatione hoc casu licita non fuit vnquam, solitum vel consuetum aliquem condemnari, quo stante ipsi inquisiti, qui talis consuetudinis vigore domum exiuerunt, & arma detulerunt, sunt excusandi & absoluendi, ex quo consuetudo † etiam si iniusta, excusat a pœna, *gl. in c. cum venerabilis, de consuetud. Bart. in l. quid sit fugitiuus §. apud Labeonem, & illic in addit. ff. de Ædilit. edict. Roch. de Cur. in tract. de consuetud. num. 119. Dec. consil. 170. column. 3. ad fin. Marsil. in l. 1. nu. 99. & 100. ff. ad l. Corn. de sicar.* vbi quod facit delictum non delictum, & delinquenti impunitatem præstat, † *& idem tenet in consiliis 90. num. 7. & seq. & 100. num. 8. & seq.* in quibus post Anchar. & alios per eum citatos, consuluit, quod stante consuetudine Bonon. † quod pueri & adolescentes lapidibus, & baculis inter se præliantur, & dimicent, excusandus est is, qui alium saxo iacto occiderit. Et idem late prosequitur ipse Marsil. *in pract. crim. in §. quoniam num. 97. & sequ. quam opinionem tenet etiam Blanc. in pract. crim. fol. 141. num. 15. & seq. Ludouic. Carrer. in pract. crim. §. 6. num. 354. Cranet. cons. 6. n. 103. & 145. num. 12. Soc. iun. in consi. 83. ad fin. 2. volum. Gomes. in cap. 1. n. 131. de constit. in 6. eandem etiam sententiam tenuerunt Bero. in consi. 8. num. 13. & Iul. Scarlat. in cons. 112. num. 9. 1. tom. consi. crimin. & idem Scarlat. in cons. 103. n. 11. 2. tom. doctorum consil. Ioan. Bapt. Plot. in consil. 108. nu. 122. 1. volum. consiliorum criminal. primo impressorum, & Ant. Gabr. lib. 6. suarum conclusionum, in tit. de consuetud. conclus. 1. num. 28. & lib. 7. in tit. de crim. conclus. 4. nu. 18. quam esse communem* attestatur etiam *Villalob. in suis communibus opin. in verbo consuetudo, num. 182.* Et ad hoc possem sexcentas alias decisiones citare, quas missas faciam, cum satis, & super hæc conclusio probata sit, & vera & communis. Et quæ quidē consuetudo, iuuat † etiam si non plene 4 fuerit probata, *vt ex Curt. in trad. de Plot. d. consi. 108. n. fi.*

His accedat, quod armorum delatio non est semper illicita & prohibita, & maxime si ex iusta caussa deferuntur, vt si homines armati congregantur ad capiendum banditos, † quos impune capere licet ex forma statutorum, *vt trad. Nel. in tract. banit. 2. par. 2. tempo. quæst. 48. Aret. in tract. malef. in verbo, vno stocco ferree pen. quæst. num. 4. & Mars. in pract. crim. in §. pro compl mento nu. 4. Afflict. lib. 1. constit. reg. rubr. 9. de illic. portatio. armo. nu. 6. & consuluit Bero. in consil. 196. num. 19. & seq. & consil. sequent. num. 10. 3. volum. quod etiam tenet Menoch. in tractat. de arbitr. iudic. lib. 2. centur. 4. casu 394. num. 73.* Et ita alias obtentum fuit coram Mag. Crispio, & liberati plures de Montetorturæ, qui detulerunt archibusios a rota, & fuerat etiam vnus ex parte bannitorum, qui nō erat banditus, ex quo iustam caussam habuerunt talia arma deferendi ad capiendum bannitos. b

Et in dubio nō est præsumendum, quem velle delinquere, † *l. merito. ff. pro soc. Roman. consi. 113. pro dec. num. 1. Marsil. cons. 21. num. 2. & seq. & in rubr. de fideiussor. nu. 47. Gras. consi. 13. num. 8. & voto 10. num. 30. & dec. 18. nom. 5. & Alc. in tract. præsumpt. reg. 3. præsum. 1.* Quinimo etiam si sint hinc inde præsumptiones, semper illa est attendenda, † quæ excludit delictum. *Roman. consil. 168. visis, in 8. & illic in addit. Gram. in consil. 31. num. 12. & in 2. vol. criml. cons. 7. in fin. & 19. num. 31.*

Quod in casu isto tanto clarius procedit, ex quo dolus exigitur, vt quis incidat in pœnam proclamatis, prohibentis delationem armorum propter illa verba (audeat, † vel præsumat,) *Card. in clem. 1. quæstio. 39. de prænd. Felyn. in cap. quoniam contra. colum. 6. nu. 11. de probat. Dec. consi. 37. num. 8. Mars. in l. Corn. §. fin. num. 2. ff. ad l. Corn. de sicar. & in singul. 286. vestigi tibi.* & maxime, quia agitur de pœna corporali, *Clar. in pract. q. 74. in prin.*

Quibus duo adduntur, quæ innocentiam ipsorum inquisitorum apertiorem reddunt: alterum est bona vita, & fama † per eos probata, quæ probat innocentiam, & tollit indicium, quod oriretur contra imputatos, *Marsil. in pract. crimin. §. constante. num. 17. & in §. diligenter num. 196. in consil. 119. num. 22. & 120. num. 5. 37. Paris. consilio 131. num. 13. & 153. num. 13. in qua. 10. Nouel. in tract. de defens. in titul. an indicia pro reo danda sint num. 29. Horat. Lud. in 1. tomo cons. crimin. consi. 161. num. 50. 51. & Paul. Merend. in 2. tomo consil. 189. num. 48.* Alterum, & secundum est comparitio, & spontanea præsentatio, quæ ostendit maximum signum innocentiæ, † maxime in forensibus, filiisfam. & aliis huiusmodi, qui bona non habebant ad soluendum condemnationem, *Marsil. in dict. §. diligenter num. 204. & consil. 117. num. 40. Grammat. consil. 6. num. 3. Carrer. in pract. in princ. num. 158. 2. colum. Blanc. in pract. in §. his sic præmissis. num. 131. fol. 130. Alber. consil. 94. ad fi. Nouel. dicto tract. in tit. responsionum reorum constitut. num. 10. & sequent. fol. 70. Ioan. Tur. in secundo tom. prædicto consi. 81. num. 82. & sequent.* Cum itaque constet ex processu, quod dicti inquisiti cucurrerint ad rumorē, quem audiuerant in via, vt etiam dicitur in inquisitione, cui est standum, † contra iudicem inquirentem, *l. cū precum. C. de libera. caus. & in terminis Petr. Calef. dec. sua 5. num. 3. impressa post secundum volum. cons. crim. 1. impressorum.* Quinimo habuerunt etiam opinionem ipsi inquisiti, & dubium, ne Dominus Petr. Simon Papinus pater ipsius dicti Marci Ant. mii fuisset insultatus, vt ipsi dicunt, & constet etiam de consuetudine probata, † vt supra quā DD. Iudices tenentur obseruare. *l. de quibus, vbi Doctor. maxime Iasi. nu. 2. ff. de legi.* Ne faciant litem suam, *vt ibi, & habetur in dec. Lanc. sica 5. num. 93. & seq. & in d. 2. volum. consiliorum criminal. priorum, Ioseph Fontanel. consil. 97. num. 8. & 19.* Cessat omne dubium, quod posset fieri super absolutione ipsorum, & virtualiter tolluntur motiua ipsorum Magnific. Iudicum, quibus etiam specialiter satisfaciam.

Non

Non obstant igitur primo motiua Magn. Commissarii Cotignolæ iudicis adiuncti, quod dicta consuetudo non habeat locum in archibusiis a rota, qui sunt magis prohibiti quam cetera arma, vt in proclamat. quasi sint prohibita actu & habitu, & quoad vsum, & quoad contrectationem, quos non licet etiam per ciuitates vel terras deferre, & vt in dubiis. Quia cum consuetudo sit generalis, comprehendens quodcunq; genus armorum, comprehendit etiam hæc prohibita, scil. archibusios, 13 quia lex generaliter loquens, † debet generaliter intelligi, *l. de pretio. ff. de public.* Et consuetudo est altera lex, *vt in d. l. de quibus.* Nec ista maior prohibitio in archibusiis 14 nocet, † qui . locum tantum habet in casibus, in quibus lex vel consuetudo non permittit delationem omnium armorum prohibitorum. Quod si dicti archibusii delati per dictos inquisitos nominatos, fuissent ex longioribus, tanto minor esset prohibitio, *vt per Cephal. consil. 204. num. 38. & sequen.* Nec est verum, quod talis & tanta sit prohibitio in his archibusiis, vt in dubiis dicitur, quasi quod sint res sacræ, quæ tangi impune a laicis nequeunt, quia hoc non dicit proclama. Et licet retentio eorum in domo sit prohibita, tamen non est prohibita militibus habentibus licentiam illos tenendi & deferendi. Igitur solum erat prohibitus eorum vsus forensi & extero, ac non militi, sicut etiam erat prohibita delatio, & vsus aliorum armorum. Vnde non est differentia, quæ arma ad dictum rumorem adtulerit quisq; stante dicta generali consuetudine, &c.

Nec quicquam statutum Ferrariæ sub rubrica, quod nullus ribaldus vel forensis currat, vel vadat ad rumorem ignis, *in fin. fol. 269* vbi prohibentur, qui currunt ad rumorem Ignis, deferre arma prohibita, non apta ad ex-15 stinguendum ignem, † quia ea diuersis non infertur, *l. Papin. ex sub. ff. de mino.* Nam stante hac consuetudine, quæ addit statuto, aliter dicen. est, q etiam habet rationē in se diff. rentem: nam in rumore propter ignem arma offensibilia, & præsertim archibusii, & alia huiusmodi generis arma non sunt apta vel commoda ad extinguendū ignem, vel iuuandum proximum: secus est in rumore rixæ, quia hæc possunt intermediando & eis minando rixantibus impedire & separare rixā, & occurrere scandalis.

16 Minus etiam facit consilium † Bald. *372. in 3.* de nimis animose meliorātem rem ex pacto, quia est alia materia, & ibi apparebat fraus meliorantis, ne domina rei rem habere posset. Et in proposito de nullo dolo vel fraude constare potest, ex quo arma ad bonum finem accepta fuere.

Cessat etiam id, quod dicitur, quod erat probandum pro parte inquisitorum in specie, esse licitum currentibus ad rumorem, deferre archibusios a rota, ex quo sunt specialiter phibiti, sicut is, qui se fundat in tempore, debet de tempore probare, vt in dubiis: quia cum sit probata consuetudo generalis, quæ ponit generalem regulam delationis omnium & quorumcunq; armorum, cuiuscunq; generis, inquisiti habent intentionem funda-17 tam, & potius hoc onus incumbebat parti curiæ, † quæ vult facere fundamentum in exceptione, *ad not. in l. i. ff. de reg. iur.* Hæc, vt dixi, est aliqua specialitas in his archibusiis, licet forte sit maior pœna in eorum delatione, sicut etiam est maior pœna in delatione armorum hastatorum q ensium & pugionum. Et tamen non obest, maxime qn ex licentia de priuilegio possunt retineri in domo, prout hoc casu retineri poterant. Et in hoc cessat illa specialis prohibitio retentionis & pertractationis eorum, & iudicio meo hoc est expeditissimum.

Dubia etiam Mag. Prætoris Bagnacaballi, pariter ex supra deductis cessant: nam quod ipsi inciderint in pœnas proclamatis, ex quo non solum detulerunt arma ad rumorem, sed euaginauerunt & posuerūt manus ad ea, nihil facit, quia consuetudo, de qua supra, omnia tolerat & patitur. Cum enim ad rumorem etiam arma hastata deferri possint, quare & non enses euaginati? Cum certissimum sit, armis hastatis faciliorem esse offensionem, q ensibus denudatis. Nec est verum, q aliquis fuerit insultatus, vel ipsi aliquem aggressi fuerint, quia solum cucurrerunt ad rumorem, vt viderent, & intelligeretur, q d sibi vellent strepitus ille magnus, & voces illæ emissæ, & vt defenderent D. Pet. Simonem, si fuisset insultatus. Et licet inter partes fuerint habita aliqua verba, habita fuerunt tamē amicabilia, non iniuriosa. Preter id quod nihil facit ad delationem armorum permissorum ex consuetudine. Quo facto stante, cessant omnia in dubiis adducta, & de animo & de verbis, quia nec animus fuit talis, vel verba talia, vt pœnam mereantur, & quatenus aliqua pœna pro verbis talibus veniret irroganda (quod non admittimus) solum de obloquentibus, & de ipsis verbis agendum esset, non de omnibus, vt supra.

Quod autem dicitur de præsentatione facienda ad carceres, donec sit cognitum, an possint puniri, & qua pœna, tollitur ea eo, quia cum ea processu constet ipsos esse absoluendos, ex quo non deliquerunt stante dicta consuetudine, vt supra, nullo modo possunt retineri, q a si carceratus et ante sententiam debet relaxari, sicut ex processu constat, esse in casu absolutionis, quanto magis si est extra carceres, debet in sua libertate relinqui, cum nec cogi de iure debeat ad se præsentandum: quod autem tali casu reus sit relaxandus, † scribit Mars. plures in id 18 citans, *in pract. crimi. in §. attingam. num. 16. & in §. quoniam num. 50.* vbi dicit obtinuisse, *in singul. 380. licet reus. & in cons. 94. nu. 17.* Ex quibus constat, nullo modo posse fideiussores grauari ad illos præsentandum. Nec etiam video, quid faciat illa clausula apposita in fine proclamatis, quod in dubio interpretatio sit facienda contra reum, quia hic non versamur in casu dubio, sed in claro propter dictam consuetudinem, quæ tollit omnem scrupulum.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Dom. Iud. ex absoluit omnes inquisitos, præter vnum capitaneum forensem, quem, nescio tam. n qua ratione condemnauit ad pœnam pecuniariam, sed illi fuit postea ex Principis gratia remissa.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a In casu simili, imo fortasse fortiori (vt diximus) consuluit Bursat. *consi. 141. ibi in 1. & 2. q.* & qui exierunt, certiores erant facti de qualitate strepitus.

b Videtur satis tuta conclusio, si licet bannitum occidere, licere etiam occidere armis prohibitis & archibusiis, *Nel. de bannit. 2. par. 2. tempo. quæst. 48. Alciat. lib. 1. de verb. signif. fol. 13. Ias. in l. si quis nec causam. num. 20. ff. si certum peta.* Et ita responsum est in vna Montis Feretri, *vt scribit Vulpel. cons. 66. nu. 7 Afflict. in constitut. Sicil. ac illud portat. lib. 1. rubr. 9. nu. 6. & est communis Vincen. communib. opinio. in vers. statutum disponens, quod bannitus, in 1. lib. hunc refert Bursat. cons. 216. num. 44.* Sed hoc non mihi dicit, excusandus tamen D. Burs. nam in fine consilii præsertim prolixi, fatigat animus, D. Bonacossa noster humanissimus *in 1. lib. quæstio. in verb. bannitus in princ. Bursa. cons. 134. num. 8. & 141. num. 6.* Et cetera censetur permissa, etiamque per ciuitatis muros ciuitates ingredi, *vt ex Alciat. ex Nell. ex Ias. supra adduct. scribit Vulpel. cons. 34. num. 14. & 15.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXXXIII.

Famulo aufugiente, qui archibusium exonerauit, & dominis comparentibus, cum non constet quis aggressor fuerit, omnes sunt absoluendi.

SVMMARIA.

1 *Aggressor quis fuerit cum non reperitur, in dubio omnes sunt absoluendi.*

2 *Dominus non tenetur de eo, quod fecit famulus, si non fuit habitus tractatus.*
3 *Aggressores non præsumuntur, sed potius insultati, qui bonam famam probarunt.*
4 *Inimicitia si non exstat, nullus præsumitur animus offendendi.*
5 *Amicitia si apparet, præsumitur dolus abfuisse.*
6 *Fugam capiens, præsumitur deliquisse.*
7 *Comparitio spontanea omne indicium delere solet.*
8 *Fuga non facit indicium in eo, qui se retraxit.*
9 *Captura continet præiudicium irreparabile, & infamiam.*
10 *Fugæ indicium tollitur per comparitionem.*
11 *Indicia ad torturam tolluntur per bonam famam & comparitionem.*

PRÆPONITVR in factu, quod mensibus elapsis, cum Ioan. Bapt. & Syluester filii Bartholomei de Calcellis de S. Felice, redirent tempore noctis a quibusdam eorum terris, ad quarum custodiam iuerunt tempore vindemiæ armati armis hastatis, & exsistente cũ eis quodam eorum famulo habente archibusium ab igne, obuiam iuerunt Cæsari Cauichiolo, & cuidam Caneuario eius socio: & licet essent inter se amici, obscuritas tñ noctis impediuit eorum cognitionem, & cum inter se habuissent verba, perscrutantes & inquirentes inuicem, qui nam essent pro parte dicti Cæsaris, fuit exoneratus archibusius cõtra ipsos fratres, & famulum: famulus vero ipse hoc viso exonerauit, & ipse archibusium suum, & vulnerauit dictum Cęsarem vno vulnere, propter quod dicti fratres timentes, ne imputarentur de aggressura, & vulnere ipso, & detruderentur in carceres, nõ passim, & palam sui copiam fecerunt, sed quandoq; abfuerunt a territorio S. Felicis, in quo talis casus euenit animo, cum citarentur, comparendi, & se defendendi. Nunc autem quod audiunt Magn. illius Castri Prætorem esse processurum contra illos, intendunt comparere & negare, se dictos Cauichiolum, & Caneuarium offendisse, & factũ ipsum propalare, prout in veritate se habuit: quod tamẽ testibus vel probationibus probare non possunt, ex quo nocturno tempore euenit, & nullis videntibus testibus: verum dictus famulus qui dictum Cæsarem vulnerauit, fugam cepit, nec aliter intendit comparere, quæritur quæ debeant esse partes dicti Magn. Prætoris ipsis comparentibus & negantibus, vt supra, & sponte in carceres se conii cientibus, probandoq; bonam eorum famam & ætatem d. Syluestri minorem annis quatuordecim, vel circa, quod inter partes ipsas nulla vnquam fuit inimicitia, sed potius amicitia, quod dd. fratres non sunt rixosi, sed personæ quietæ, nec solitæ aliquem offendere, quod fuerit post factum repertus archibusius dicti Cæsaris exoneratus, & quod eo tempore fuerunt auditi ictus, & strepitus duorum archibusiorum.

Quibus bene cõsideratis arbitror ipsos fratres comparentes & negantes, se offendisse dictum Cæsarem, & socium & factum narrantes, vt supra ac ea probantes, quæ pro sua defensione probari posse præsupponitur, absoluendos & liberandos esse ab inquisitione & imputatione ipsa. Cum enim non appareat, † qui fuerint aggressores ex dictis partibus, in dubio omnes veniunt absoluendi, *Ioan Fab. in §. ius autem gentium col. vlt. Instit. de iur. natu. gen. & ciu. Alcia. tract. præsumt. reg. 3. præsum. 35. nu. 1. & seq. & Boer. decis. 237. pen. col. vers. secundo quande.* Et cum certum sit, non posse eastare aliqua indicia contra ipsos fratres de tractatu vel delicto ipso, quod euenit in rixa, non possunt teneri de eo, quod fecit famulus † eorum, *l. fin. ff. ad leg. Corn. de sicar. vbi late Marsil.*

Præterea probata bona fama & quieta vita dictorum fratrum, præsumtio pro eis erit, † quod non fuerint aggressores, sed potius insultati ab altera parte, *Ioan. Fab. in d. §. Alexan. cons. 14. num. ... 3. volum. Ioan. de Amic. cons. 23. num. 10. Grammat. voto 24. num. 4. & cons. 29. num. 17. & cons. 62. num. 2. Carre. in pract. crim. §. 6. num. 139. Boer. d. decis. num. 2. Alcia. d. præsum. nu. 8. & in l. 1. §. si quis simpliciter. num. 78. ff. de verb. oblig.*

Sic etiam probando, quod inter ipsos fratres, & dictũ Cauichiolum nulla erat inimicitia, sed imo erant amici, tolletur suspicio, quæ posset esse contra eos, quod ipsum offendissent ex animo & scienter: hoc enim casu, quo nulla exstat inimicitia, † quod non præsumatur quis habere animum alterum offendendi, voluerunt Salyce. & Anchara. consulentes concorditer, *in cons. 216. nos Barth. inter consil. Ancharan. Carrer. in §. 2. num. 32. in sua pract. & Bossi. in tract. de homicid. num. 59.* Sicut etiam constito de amicitia inter † partes præsumitur dolus abfuisse, *Socin. iun. cons. 58. num. 8. 1. volum. Ioan. de Amic. consil. 86. num. 15. Iacob. Nouell. in tract. a. ad defens. in titul. responsionis reorum in constitutis num. 39. folio 74. Blanc. in sua pract. crim. §. hu sic promissis num. 19. & sequen. fol. 125. Gramma. cons. 68. in princi. Plaz. in suo epitom. delict. capit. 43. num. 7. Petr. Follor. in sua practi. crimina. 2. partis secunda partis principalis, in gloss. item quod sororem venenauit, num. 18. & in 1. tomo consiliorum criminalium consil. 137. num. 7. Pau. Meren. in consi. 89. num. 48. in 2. tomo consiliorum criminalium, & Cephal. cons. 206. num. 11. & 12.* Et quo amicitia stante non potuit interuenisse caussa aliqua offensionis factæ dict. Cæsari, quæ tamen caussa semper per iudicem in quolibet delicto est inquirenda, *vt per Salyc. & Anchar. d. cons. 2. colum. in fin. Paris de Put. in tract. synd. in ver. confessio. num. 5. & Blanc. in l. fin. num. 35. ff. de quæst.*

Contumacia etiam & fuga dicti famuli, cuius ictu fuit vulneratus dictus Cæsar, ostendet ipsum fuisse culpabilem, quia in dubio [a] præsumitur deliquisse is, † qui fugam capit, *vt Bald. tradit in l. voluntatis. in fin. C. de fideicom. Mars. in pract. crim. in §. diligenter, num. 48.*

Spontanea vero comparitio & præsentatio ipsorum fratrum omne penitus indicium delebit, & tollet, quod posset exstare contra eos, *vt per Mars. in d. §. diligenter. num. 204. & cons. 117. num. 49. Blanc. in practi. loco preci-tato. num. 131. Gramma. consil. 29. num. 31. & sequen. Nouel. pulcre in dict. tract. & titu. num. 10. & sequen. Alba ad propositum cons. 94. ad fin. Mant. cons. 248. num. 1. Horat. Lut. in dict. 1. tomo consiliorum crimina. cons. 161. in fine, cuius opinioni etiam adhæret Hieron. Gabri. consi. 138. num. 26.*

Et si probabitur etiam minor ætas dicti Syluestri, tãto minus erit præsumendum dictos fratres fuisse aggressores, quia in hac materia considerantur, & audacia & vires rixantium, *vt per Alcia. in d. præsumt.*

Nec poterit esse dubium, quod de his ipsi fratres possint torqueri, ex quo nulla indicia legitima eastant contra eos, nec † fuga potest illis imputari, vel potest facere indicium contra eos, ex quo se retraxerunt, ne caperentur & [b] carcerarentur, & vt citati comparerent, *Rip. post alios in l. admonendi. nu. 168. ff. de iureiurun. Gram. voto 10. num. 2. & sequ. Blanc. in d. l. fin. num. 285. & 286. Carrer. in d. sua pract. in princ. num. 113. & Foller. in d. gloss. item quod sororem venenauit, num. 30.* Nam captura continet † præiudicium irreparabile, & infamiam capti, *vt voluerunt Castr. Alex. nu. 29. & Rip. num. 22. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudi. & Claud. Seissel. in repetit. l. vt vim. num. 59. ff. de iusti. & iur.* Vltra quod colligitur indicium per comparitionem † ipsorum, *Blanc. d. nu. 185. Nouel. in d. tracta. in rubr. an indicia reo danda sint. num. 40. Ioan. de Amic. cons. 7. nu. 12. Carre. in d. sua pract. in prin. num. 112. & num. seq.* dicit, tale indicium tolli per iuramentum [c] comparentis & allegantis iustam caussam sui recessus, quod etiam tenuit Boer. *decis. 215. num. 26.*

Quinimo quando exstitissent aliqua indicia † etiã ad torturam, tollerent per probationem dictæ bonæ famæ, & per

ter compar itionem spontaneam, vt supra, *vt per Fol-ler. in d. practi. in gloss. quod suffocauit vxorem. num. 29. 30. & 50. Horat. Lut. in 1. tom. consil. crim. conf. 161. num. 49. & 50. & in 2. tom. Pan. Mer. conf. 89. num. 45. & 46. & Iul. Scarlat. conf. 103. num. 10. Boer. decisio. 165. ad finem, & Boss. de indic. & considerat. ante tortur. num. 87. & vtlib. conf. 56. num. 6.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Absoluti fuerunt inquisiti, sed illata fuit tortura, in qua veritatem fassi sunt.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a In famulo aufugiente videtur clarum: nam & fugi-pse praesumitur rei domi furreptae, est * communis, *ex Vivi. lib. 1. opin. 120. Soarez in thesau. in verb. fuga. nu. 376. Hartman. lib. 1. pract. forens. tit. 30. obseruat. 11.* Sed duo sunt probanda, dicit Menoch. *conf. 246. num. 73.* fuga famuli, & amissio rei. Vt autem teneatur dominus de facto famuli, necesse est, vt ipse dominus potuerit prohibere, *Roma. & Ias. in l. de pupillo. §. si quis ipsi pratori. ff. de ope. no. nunciat. Barbat. conf. 13. colum. antepen. in 3. Ruin. conf. 21. colum. 2. num. 4.*

b Illud regulare est, quod delictum non probatur ex fuga, *l. lege Corne. vbi Bar. num. 1. ff. ad Syllania. l. vni. §. sin autem. C. de rapt. virgi. Diaz reg. 208. & Duenas regu. 209. Mascar. de probatio. in verb. delictum. conclus. 498. num. 1.* Hoc tamen est intelligendum cum distinctione, quae fuit Clar. *in §. fin. quaest. 21. vers. fuga. & quam sequitur Menoc. conf. 830. num. 76.* Siquidem si fuga est delictum, vt in milite, probata fuga, dicitur probatum delictum, *Brun. de indic. num. 7. fol. 26. & Clar. vbi dict. loco.* Idem est fortasse in officiali, qui non absoluto magistratu fugit, *Roman. in l. admonendi. num. 58. ff. de iureiurau.* Et tunc punitur tanquam reus laesae maiestatis, *per tex. in §. si quis autem., in authen. de administrato. scens,* si absoluit magistratum, sed non syndicatum, *vt ait idem Roman. quem refert idem Mascard. supra citat. num. 11. & ibi tractat ample hanc rem,* tamen vtroque casu crimen adesse laesae maiestatis, communem * dicit Vivi. *lib. 1. opin. 120. colum. pen. Soarez in verbo fugiens index. num. 382.* Secundum caput distinctionis Iul. Clar. est, quando fuga opponitur delinquenti, tanquam confessio, vt in eo, qui aufugit a carcere, qui ex communi * delictum dicitur confessus, *vt per Clar. ibi. & Mascar. in d. loco num. 16. & consuluit Bon. conf. 70 num. 23. cum seq.* Et nos supra diximus late, quod procedit in eo etiam, qui aufugit e thalamo, in quo erat sequestratus, *Bret. conf. 65. num. 6. & conf. 124. num. 2.* Vltimum est caput, quando reo opponitur fuga tanquam indicium delicti commissi, in quo est distinguendum inter aliquos casus: nam qui ante inquisitionem fugit, indicium habet ex fuga, etiam ad torquendum, *Crau. conf. 621. nu. 5. Rimi. iun. conf. 302. num. 11.* qui loquitur in eo, qui solum habuit animum fugiendi, & dixit velle ornare fugam, *Gayl. lib. 2. pract. obseruа. 109. num. 6. & est communis, vt per Clar. in d. loco, & Vivi. d. opin. 120.* Sed hoc tamen est intelligendum, modo aliud concurrat adminiculum, vt vitae leuitas, *Vivi. in d. loco, & Soarez in verbo fuga fama. num. 370. Gram. conf. 32. num. 8. Menoch. consil. 230. num. 77. Gayl. d. num. 6. Decia conf. 18. num. 7. in 1.* Secundus est casus, quādo iam instituta accusatione & querela, fugit inquisitus ante citationem, tūc indicium nullum fit, sed leuis quaedam praesumtio, *Dec. conf. 234. nu. 1. Mars. sing. 115. omnes supra citati, Vulpell. conf. 113. num. 6. Menoch. conf. 283. num. 25.* Tertius est casus de fuga famuli, de quo supra diximus. Quartus est, de fuga socii, quae sola contra socium praesentem non facit indicium, nisi adsint aliae probationes per testes, *Alexand. conf. 65. num. 10. in 1. Gram. conf. crim. 17. num. 18. Burs. conf. 239. nu. 41. & 123. nu. 11.* Quintus est casus, quando non est iniusta querela, vel accusatio, sed iustus est timor institutionis, & maxime suspicio, quia tunc nemo sine citatione carceribus se mancipare tenetur, *Mars. in rub. C. de probatio. nu. 279. Andr. Gayl. in obseruatio. supra citat. num. 9.*

c Imo ex sola reuersione dicitur purgari fuga, *Rip. in d. l. admonendi. num. 65. Boer. decis. 215. num. 17. DD. omnes supra citati.* Nam per comparitionem omnis purgatur suspicio, *Capol. conf. 31. col. 4. Decia. conf. 83. num. 30. in 3.* At vero quotuplex sit fuga, quando non praesumatur aliquem fugisse ex nobilitate & integerrima vita, licet latitauerit ob calumniatorum insidias, scribit nobilissima in caussa Patriarchae Aquilegiensis nobiliss. IC. & iuris professione ac pronuntiatione clarissimus, idem. Tiber. Decia. *consil. num. 196. cum seq. in 1.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXXXIIII.

Statutum disponens cognoscentem vel rapientem per vim mulierem, puniri tali poena, an habeat locum in muliere inhonestae vitae, & meretrice, adeo quod hic possit teneri poena statuti.

SVMMARIA.

1. *Statutum imponens poenam rapienti per vim mulierem, requirit, quod illa sit honesta, & quod honestas est per curiam probanda.*
2. *Concubina dicitur mulier inhonesta.*
3. *Meretrix dicitur, quae habuit commercium cū multis.*
4. *Coitus etiam violentus cum meretrice est impunibilis de iure communi.*
5. *Violentia facta mulieri inhonestae, punitur extraordinarie.*
6. *Poena minoratur, cum ex aspectu quis videtur esse minor.*
7. *Proclama ad hoc, quod liget, debet publicari in loco, vbi habitant delinquentes.*
8. *Poena minoratur in his, qui aliud delictum nunquam commiserunt.*

CERTVM est, istos inquisitos de S. Felice pro coitu violento huius foeminae impudicae non teneri poena statuti Ferrariae sub rubrica, *poena per vim cognoscentis, vel rapientis mulierem*, quia non est probata pro parte curiae, quod illa fuerit conditionis honestae, † vt exigit statutum: & quod illa qualitas pro parte curiae veniret probanda, tradit Coepol. *conf. 57. nu. 7. vers. postremo, Marsil. conf. 96. nu. 4. Plot. in l. si quādo. nu. 335. C. vnde vi. & Boss. in tit. de pluri. violen. num. 65.* Imo ex processu ipso constat contrarium, quod ipsa sit meretrix, quia concubina molendinarii S. Felicis, ᵃ vt deponit Margarita prima testis examinata pro curia, quo casu dicitur mulier † inhonesta, *Matthes. not. 101. nota quod concubina.* Et aequiparatur meretrici, *Dec. conf. 530. nu. 5.* Et idem constat ex tribus testibus examinatis pro parte reorum, qui attestantur de eius impudicitia, & quod est meretrix, cum & ipsi habuerint rem veneream cum ea, & † in hoc probant, *vt per Coepoll. d. conf. nu. 8. Gram. conf. 58. n. 16. & Bos. in tit. de rapt. mulie. nu. 10. & in d. tit. de plurib. violen. n. 66.* Et quod non puniatur ᵇ poena statuti huiusmodi, trad. Cast. *conf. 305. viso dicto statuto, in antiquis, alias 272. 2. vol. in nouiss. & Coepoll. d. conf. 57. Mars. in sing. 74. in habes, in l. maritus. nu. 48. de quaestio. & in aliis locis, Alcia. in tracta. praesumt. reg. 2. praesumt. 9. num. 2. Gram. decis. 107. nu. 5. & Boss. d. tit. de plurib. violen. num. 69. & de raptu mulie. num. 10.* Et quod sit meretrix illa, ᶜ quae toties se prostituit, tradit Pet. de Bagaro. *conf. 85. in prin. 2. tom. consi. crim.*

De iure communi secundum † plures, coitus etiam violentus cum meretrice est impunibilis, *per l. verum, vbi Bar. & Ange. la 2. ff. de furt. & ita trad. Bonif. de Vitali. in tract. malef. in tit. de rapto. 2. col. vers. fallit in meretrice, & Pet. de Bagaro d. conf. num. 8. Pet. Foller. in practic. crimi. in vlt. par. in verb. fragmentorum pars. num. 22. fol. 600. & Boer. decis. 317. num. 8. & idem tenet Iodo. Damhoud. in sua*

enchirid. rerum criminal. in cap. 95. de raptoribus. num. 16. vbi dicit, quod meretrices huiusmodi de violentiis conquerentes non sunt a iudicibus audiendæ.

Est verum, quod Bald. fuit alterius sententiæ, vt possint puniri extraordinarie tales violentiæ, † *vt in fin. d. 2. lectu. ff. de rerum diuisio. & sequitur Matthes. notab. 102. no. vnum*, vbi dicunt pœnam etiam extẽdi posse ad mortem vsque, sed tamen eorum opinionem non puto veram, stantibus decisionibus contrariis supra citatis, tum etiam, quia illa opinio, quod arbitraria pœna posset extendi ad mortem vsque, quæ fuit gloss. *in §. in summa, Inst. de iniur. est communiter* reprobata, vt per Afflict. decis. 276. num. 6. & late Carrer. in practi. crimin. in §. 7. num. 112. & sequen.* Et quando versamur in delicto, quod ex circumstantiis, vel de iure communi, vel de consuetudine non potest puniri pœna mortis, illa opinio reiicitur, *Gram. cons. 39. num. 7.*

Sed cum probatum sit, quod hi iuuenes sunt minores, & alter non est adhuc ætatis annorum 20. vt ex testibus pro eius parte examinatis; alter vero ex aspectu etiam minor iudicari potest, minoranda esset pœna, † *l. auxilium. §. in delictis. ff. de minor. Dec. & Cagno. in l. fere in omnib. ff. de reg. iur. & Carrer. in d. §. 6. num. 5. d. sua practi. Mars. cons. 24. num. 37. & in aliis locis M ign. Iudaeis notis.* Nec pœna corporalis hoc casu veniret imponenda, *Mars. in l. Diuus Adrian. nu. 11. ff. ad l. Pomp. de parricid. in pract. crim. in §. quoniam. nu. 95. & 96. d. cons. 24. nu. 36. & in aliis consil. Gram. vot. 23. nu. 20. & decis. 8. nu. 10. & d. cons. 39. nu. 11. ac Rolan. a Vall. cons. 51. nu. 40. 1. vol.* Quod non habet difficultatem, ex quo non constat, quod decretum Sereniss. Ducis Herculis, quod delinquentes excedentes 18. annum suæ ætatis haberentur pro maioribus 25. fuerit publicatum in castro sancti Felicis, † quo casu non ligat illic habitantes, *Alexan. cons. 73. num. 8. & cons. 181. num. 12. 6. volum. cum aliis tradi. per Plot. in d. l. si quando. num. 858. & sequ.* Et quicquid sit cum dicti carcerati sint iuuenes bonæ vitæ & famæ, vt dicunt testes prædicti pro eis examinati, nec constet quodcunq; aliud delictum commiserint mitiori pœna veniunt † plectendi, *Orbi. in repet. cap. vt animarum §. statuto. colum. fina. de rescript. in 6. Grama. decis. 5. num. 36. & 23. num. 7. & Nat. cons. 458. num. 11. & 15.* Vnde fateris, si vel leui pecuniaria attento, quod sunt pauperrimi, vel temporali banno puniantur arbitrio Mag. Domini Iudicis.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Imposita quadam pœna extraordinaria & leui, quoad cetera fuerunt absoluti isti inquisiti.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a De concubinis plura tractat Reuerend. Card. Paleo. *in tract. de not. & spur. c. 22. in fi. Menoc. de arbit. casu 438. Mascard. de probatio. in vers. concubina, & concubinatus, ex his multa.*

b * Multi preterea sequuntur hanc sententiam, Menoch. qui loquitur in hoc statuto nostro Ferrariæ, *de arbit. casu 291. num. 9.* & concludit, iudicis arbitrio esse delinquentem puniendum. Hunc sequitur Gallin. *in libr. 1. de verborum signif. cap. 20. num. 250. Didac. lib. 3. varia. resolutio. cap. 14. num. 2.* qui loquuntur tamen in raptore, de quo nos supra satis multa, *Andr. Gayl. lib. 2. practi. obserua. 48. num. 34. & est * communis, Clar. in §. raptus. vers. sed quaero. Vinc. lib. 4. opinio. 277. Soarez. in thesaur. in verbo meretricis. num. 137.* In violentia est etiam * communis, vt *ibid. per Soarez. Clar. in §. fornicatio. in fi. princ.* quod sola extraordinaria pœna debeatur. Amplia, vt procedat etiamsi sit nupta, dummodo sit vere meretrix, vt infra. Ita ampliat Soarez in dicto loco, cum pœna adulterii non debeatur cognoscenti eandem, vt est communis, * *Rimin. cons. 17. num. 2. in 1. Clar. in §. adulterium. vers. quaero numquid, imo dicitur magis communis * a Vinc. lib. 2. communi opin. in verb. adulteri, Bursa. cons. 218. num. 14.* Quod tamen non procederet, si esset simplex concubina, & non meretrix, quæ licet vilis sit, dummodo nomen honestæ mulieris non amiserit, non potest cognosci sine crimine stupri & pœna, *Ioan. Bapt. de S. Seuero in l. si qua illustris. C. ad senatusconsul. Orficia. in 10. colum. colligitur ex l. inter liberas, & l. si vxor, ff. de adulter. vbi Doct. Gramma. voto 4. num. 18. Mascar. de probat. in verbo concubinatus. conclus. 341. num. 28.*

c Meretrix dicitur, quia mereat pecuniam, scilicet, sed qa animam demerendo, & ex quæstu sit, *Menoc. de arbi. casu 328. num. 4. Alcia. & Petr. Rebuff. in l. Massurius. & in l. vrbana. ff. de verb. signific.* quæ vero dicatur proprie meretrix, non sunt DD. admodum concordes. Alii requirunt multos adesse, qui libidinem expleant, vt prostituta dicatur meretrix, *gloss. in cap. vidua. 34. distin. Boss. in tit. de plur. violatio. num. 67.* Neuiz. *in sylu. §. non est nubendum*, dicit esse meretricem, quæ perseuerat cum tribus vel quatuor, *sequitur Ceph. cons. 140. nu. 33.* & hanc esse communem * practicam, dicit Ludo. *libr. 1. conclus. 64. vers. meretrix igitur.* Sed meretrix ea omnium sententia illa dicitur, quæ passim & palam omnibus patet, *l. palam §. item quae cũ vno ff. de rit. nupt. Rebuff. in d. l. Massurius, Vulp. cons. 94. nu. 2. omnes DD. supra citati.* Nã qui cum vno commercium habuit, non meretur meretricis nomen, *Purpu. cons. 265. num. 11.* Sed hanc rem pertractat elegantissime Menoch. *d. casu 328.* vbi ostendit non esse meretricem, nec turpem personam illam, quæ cum insequuta ducem, furenti excæcata ardore ætatis, pudicitiæ florem ac pudorem prostituit. Sed hoc idem crederem de illa, quæ amoris quidem perculsa est sagitta, sed aurea, o'am tunc vere vim passa est, *Caccialup. in l. 1. C. de sum. trinita. & fid. cathol. in l. si qua illustris. colum. 8. C. ad Orficia. Neuiz. in Sylu. lib. 4. num. 41.* Comprimitur enim facile genus auarissimum, cum aureis pluit Iupiter guttis. Possem plura congerere in hanc rem, sed vulgarium, communiumq; locorum congerie non est onerandus Lector. Sane doleo turpis lasciuiæ officinas inter Christianas vrbes non deesse, & plerumq; in vicinia honestissimorum virorum exerceri, qualis olim Romæ fuit Thusci turba impia vici, vt ait Flaccus. Neq; enim vllus vnquam Christi fidelis ferre poterit publicæ scortationis scholas, cum Christiani his maxime flagitiis abstinendo, quæ profanis hominibus familiaria sunt, saltem in hoc a gentibus differre deberent.

Claud. Bertaz.

CONSILIUM CXXXV.

Varia tractantur de materia percussionis ad defensam, quis dicatur aggressor, quis insultatus, & quando insultatus possit se tueri, & non dicatur excessisse moderamen?

SUMMARIA.

1. *Iniuria non infertur ex verbis conditionalibus.*
2. *Mentiri verbum, omnium consensu iniuriam facit.*
3. *Aggressor dicitur, qui fuit primus in iniuriãdo aliquẽ.*
4. *Aggressor est, qui prius aduersarium aggreditur & percutit.*
5. *Insultatus omnia præsumitur facere ad sui defensionẽ.*
6. *Insultatus præsumitur constito de aggressore.*
7. *Insultatus defendens se, & aggressorem occidens, non dicitur delinquere.*
8. *Offensio facta in rixa ad insultum repellendum est impunibilis.*
9. *Percutiens præsumitur habere animum repercutiendi.*
10. *Aggressorem percutiens timore repercussionis præsumitur percutere.*
11. *Testibus deponentibus ad defensionem aliquẽ percussisse creditur, licet de credulitate vel iudicio suo depõdeat.*
12. *Vim pacifica & quieta facit hominem præsumi insultatum.*

13 Bona

13 *Bona fama arguit hominem fuisse insultatum.*
14 *Fideiussum, si se constituat in carceribus, est magnum signum innocentiae.*
15 *Defendere licet se armis ad euitandum iniuriam personalem.*
16 *Rem defendendo, & tanto magis personam, licet alium offendere.*
17 *Insultatus magis praesumitur ad defensam, quam ad vindictam offendere.*
18 *Dolor maximus in offenso, tollit consilium deliberandi.*
19 *Insultatus accensus iracundia non potest discernere verum moderamen a falso.*
20 *Insultatus non tenetur aufugere propter honorem.*
21 *Mentiris iniuriam tollit.*
22 *Testium defectus numero suppletur.*
23 *Testis deponens nimis animose, non multam obtinet fidem.*
24 *Poena vt euitetur, respondendum est in bonam partem, & respectu loci & temporis.*
25 *Clericus se defendens, potest sine peccato sinere missam.*
26 *Aggressor non dicitur offensus ab insultato, sed a se ipso.*
27 *Proclama simpliciter loquens, debet intelligi de casu culpabili.*

DVBIA subtiliter proposita contra Dominum Leonardum Papinum, subtiliter & eleganter fuerunt discussa & dissoluta per Magnif. Dominum Coadvocatum, & adeo luculenter, vt opera alterius minime opus esse videatur. Vt tamen amico & muneri meo ego quoque satisfaciam, nonnulla in medium adferam, ad absolutionem illius optime conducentia. Et primo video ex processu constare, Bernardinum Cortesium vulneratum fuisse aggressorem & priorem in offendendo Dominum Leonardum, verbis & factis. Nam licet fuerint prolata aliqua verba inter partes, & Dominus Leonardus dixerit, vt dicunt testes curiae, dicto Bernardino illa verba, *se tu sei stato tu, tu sei vn gran vituperoso*, non propterea talia verba vllam iniuriam inferebant vel intulerunt d. Bernardino, ex quo erant conditionalia, quatenus ipse ea fecisset, q̃ tamẽ ipse prius se fecisse negabat, vt ad propositum de inustione, alioquin iniuriam † irrogantis, scribit Dec. *in consil. 487. num. 6. Soci. iun. consil. 122. num. 16. & sequen. 2. volum. & consil. 123. num. 30. eodem volum. & consil. 82. num. 23. volum. & Petr. Calepha. in 2. volum. consil. orum criminalium, primo impressorum. consil. 88. num. 7.* Et cum dictus Bernardinus, nedum ei responderit, quod mentiebatur, † quod verbum communi omnium consensu iniuriam facit, *vt per Doctores in dictis locis, & Boer. consil. 4. num. 10. & sequen.* sed etiam ei alapam dedit, & subinde aliis verberibus illum affecit, & perseuerabat in eum percutiendo, certum est ipsum fuisse aggressorem, quia qui fuit prior in iniuriando aliquem verbis, censetur † prouocator & aggressor. *Ioan. de Amic. consil. 23. num. 1. Grammat. consil. 29. num. 8. Carrer. in practica criminal. in § 6 num. 41. Blanc. etiam in practica crimina. in §. tertia pars defensionis. num. 15. folio 148. Franciscus Aluar. inter consilia crimina. primo impressi. in 1. volum. consil. 74. num. 29. & Bero. consil. 173. num. 25. & sequen. 3. volum.* Et tanto clarius aggressor est, qui prior aduersarium aggreditur, † & percutit, *Capell. consil. 24. num. 9. Ioan. de Amic. dict. consil. 23 num. 1. Aluar. dict. num 29. & Blanc. dict. §. num. 16.* Constito itaque, quod dictus Bernardinus fuerit aggressor, dubium non est, quod quicquid per dictum Dominum Leonardum factum extitit, † ad sui defensionem factum praesumitur, *Doctores in l. 1. vbi Alberic. num. 1. C. vnde vi. Alexand. consil. 109. visis, & vt oportet, colum. 9. 1. volum. Capell. dict. consil. 28. num. 7. & 9. & consil. 65. sequen. num. 9. Ioannes de Amic. consil. 23. num. 7. Marsil. consil. 4. num. 14. & consil. 81. num. 1. Dec. consil. 489. in princip. & consil. 469. num. 11. & consil. 678. num. 8. Grammat. & Aluar. dictis consiliis, Boer. decisio. 168. numero 7. 3. colum. Carrer. in dict. §. 6. num. 129. Claud. de Seissel. in repetit. l. vt vim. num. 93. ff. de iustitia & iure, & Petrus de Barbo. in dict. 1. volum. consiliorum criminal. consil. 98. numero 10.* Et quod constito de aggressura, praesumatur insultatus id fecisse ad † sui defensionem, voluit etiam Aocharan. *in Clemen. 1. de homicid. & Petr. Calepha. in dict. 2. volum. consil. 89. num. 22.* Cum autem defensio sit de iure naturali, omni iure licita, *vt in cap. significasti, il secondo, de homicid. in cap. dilecto, in princip. de sentent. excommuni. in sexto, dict. l. vt vim. vbi Claud. num. 40. & sequen. in lectura, & in repetit. num. 70. & sequen. Carrer. in dict. §. num. 26. & sequen. Petrus Plaz. latissime in suo opusculo delictor. capit. 28. num. 2. & Iulius Clar. in §. homicidium, versic. excusatur autem, & aliis locis supra & inferius citatis*, non dicitur offensus † se defendens, & aggressorem vulnerans vel occidens, maleficium committere, *Marsi. dict. consil. 81. num. 10. Gramma. dict. consil. 20. num. 11. Carrer. dict. §. 6. num. 28. & Blanc. in dict. sua practi. in §. iuris permissione, num. 5. & sequen.* Et propterea excusatur ab offensi, *Alexand. consil. per alios allegato 76. colum. fina. 1. volum. Marsi. dict. consil. 81. num. 21. & consil. vltimo, num 27. Carrer. dict. § num. 136. Blanc. dicto §. tertia pars, num. 28 & Petrus de Barbo. dict. consil. 97. numero 10.* Et quod talis offensio † facta in rixa per insultum sit impunibilis, tradit Angel. *post gloss. in dict. l. 1. in fine, vbi Alber. num. 13. & Salycet. num. 14. Claud. in dict. l. vt vim. num 93. Bertran. consil. 290. num. 3. 3. volum. 2. parte. Carrer. dict. § num. 108. Boer. dict. decisio. 178. num. 8. & 7. & Blanc. dict. §. tertia pars, num. 6.* Quod in casu nostro tanto apertius procedit, cum ex testibus examinatis ad defensam inquisitis constet, quod dictus Bernardinus adhuc instabat, percutiens & repercutiens dictum Leonardum, & ipsum quodammodo suffocans, quorum depositiones cum praesumtione iuris concordant; percutiens enim praesumitur habere animum † repercutiendi, *gloss. Bald. & Salyce. in dict. l. 1. Bald. in dict. l. 1. vt vim, colum. fin. num. 9. in fin. & illic Claud. num. 99. Bertran. consil. 212. 3. volum. prima par. Grammat. d. consil. 29. num. 9. & voto 24. num. 3. Dec. consil. 459. num. 3. & Petrus de Barbo. dict. consil. 97. num. 76.* Et propterea † percutiens aggressorem, praesumitur percutere timore repercussionis nouae, *Salycet. in dict. l. 1. 5. quaestio. num. 14. Corne. consil. 162. colum. 4. versic. subdens. 1. volum. Bertrand. dict. consil. 190. num. 8. Dec. consil. 677. num. 4. & consil. 778. num. 5. & 7. & Gramma. consil. 56. num. 13. & seq.*

His accedat, quod testes examinati ad defensam dicti Leonardi expresse deponunt, quod id quod fuit factum contra dictum Bernardinum fuit factum per Dominum Leonardum ad sui defensionem, & quidem necessariam, quibus † testibus omnino credendum est, etiam si de credulitate, vel iudicio suo deponerent, *Alexand. dict. consil. 76. colum. fina. & consil. 109. colum. 5. Corne. dict. consil. 162. colum. 2. & 3. Dec. dict. consil. 459. num. 8. & consil. 469. num. 8. & inter consil. criminal. tomo secundo impressorum. consil. 101. num. 26 Bertran. dict. consil. 290 num. 2. Carre. in d. § 6. num 169. Alba. consil. 94. num. 4 Boer. decis. 164. ad finem, Foller. in practicarum 2 par. 2. par. in verb. recipiantur defensiones, num. 15. & Bero. d. consil. 173. num. 27. & consil. 193. num. 9. 3. volum.*

Non desunt etiam multae praesumtiones pro innocentia dicti Leonardi praeter claras probationes existentes pro parte sua, vt quia est persona quieta & pacifica, ac bonae vitae & famae, vt deponunt dicti testes, & quia sponte comparuit, & carceribus se mancipauit, vt innocentiam suam ostenderet: nam vita pacifica & † quieta facit talem praesumi insultatum, non aggressorem, *Ioan.*

de Amic.dict.consi.23.num.6. Alcia.tract.præsumtio.3.regul.præsumtio.39.num.9. Gramma.consi.22.num.24.nume.5.& d.consi.29.num.14.& Carre.dict.§.6.num.139.& 146. Bona fama, & idem facit, † sed & amplius præstat indicium innocentiæ, & tollit indicium delicti, *Ioan.de Amic.& Alciat. vbi supra, & idem Alciat.in l.1.§.si quis simpliciter, num.78.ff.de verbo.obliga.Gramma.d.consi.29.num.17.& consi.62.num.2. Carrer. dict. num.139.& Boer. decisio 237.num.2.* Spontanea autem comparitio & præsentatio, vbi agitur de pœna corporali, quando quis est in libertate, & eo amplius est † filiusfamilias, præstat maximum signum innocentiæ, & tollit indicium, quod esset contra imputatum, *Marsi.in pract.crimin.in §.diligenter.num.204.& consi.118.num.49. Blanc.in dict.practi.in §.his sic præmissis, num.131.& sequen.& Iacob.Nouel.pulcre & notabiliter in suo tracta.ad defens.in titu.responsionis reorum in constitutus, num.10.& sequen. Horat.Lut.consi.161.in 1.tom.consi.crimi.posterior.& Mant.consi.247.num.1.1.volum.*

His stantibus fundamentis, cessant ea, quæ in dubiis adiiciuntur. Et primo, quod in processu veniat puniendus Dominus Leonardus, ex quo potuisset sine armis propulsare iniuriam, & euadere e manibus dicti Bernardini. Et maxime, quia rixa erat inter iuuenes pares: namque præter id, quod certum esse constat ex depositione ipsorum testium, semotis armis, Dominum Bernardinum fuisse robustiorem & fortiorem, cum antea pluribus percussionibus percussisset Dominum Leonardum, & aduersus illum adeo irruebat, vt illum suffocaret, vt dicunt testes, & exitus acta probauit, *l.rem non nouam in fine, C.de iudic. Socin.in consi.127.num.17.3.volum.* Quo casu est locus decisioni Bald. *in dict.l.1.num.16.C.vnde vi,* dicitur † veram & receptam * esse sententiam, quod ad euitandum iniuriam personalem, licet armis se defendere, & iniuriam propulsare, quia si licet pro defensione rerum, † tanto magis personæ, *vt tenent Barto.num.8.& Bald.num.12.in dict.l.1. Alexand.d.ct.consi.109.num.3.in 1. Iason in dict.l.vt vim, num.10.& Claud.num.53 54.& 66.consi.677.num.4.& 5. Marsil.in dict.consi 4.num.25.& consi.81 num.16. Gramma.consil.18.num.5.& consi.29.num.6. Carrer.dict.§.6.num 94.& 98. Bertran.consi.274.num.4.1.volum.1.par. Aluar.præallegato consi.74.num 07.& sequen. Petr.Duen.qui alios citat in regu.192.de defens.in 3.ampliat.& Boss.qui reprobat Dec.aliter tenentem in tit.de homicid.num.83.& 84. Petr.Plaz.in suo opere delicto.in cap.28.num.11.& 17.& Anton.Gomes.tomo 3.suorum tracta.103.de homicid.num.22.3.colum.& Iul.Clar.in dict.§.homicidium.vers.idem.* Concordant enim omnes ii Doctores vno ore, quod pro defensione personæ, ne percutiatur etiam pugno vel fuste, ad euitandum iniuriam possit offendens armis se defendere, nec aliquis est, qui dicat, quod teneatur de excessu, si id faciat, quia alias sibi non liceret: quo fit, vt cum dictus Leonardus fuerit percussus alapa, & pugnis, & item repercuteretur a dicto Bernardino, & qui sine armis nō poterat se defendere, vt concludunt testes examinati, nō video, quomodo armis non potuerit se tueri, & vulnerare licite dictum percutientem aggressorem, & quare teneatur de excessu, cum præsumatur insultatus † magis ad defensam, quam ad vindictam offendere aggressorem, *Alexan.d.consi.76.colum.fin. Aret.in §.ius autem gentium, colum.2.versic.ratio est, Instit.de iure natu.gent.& ciui. Salyce.ante eos, in dict.l.1.nu.14. Rimin.consi.44.num.3.vbi attestatur de magis communi,* * *Marsi.in d.l.1.num.48.& in d.consi.vltim.num 28. Gramma.d.consi.29.num.14.& Petr.Calepha.d.consi.88.num.22.& 27.*

Quoniam volunt magis communiter * Doctores excusandum esse in totum insultatum, qui nō seruauit terminos moderatæ defensionis, ex quo rixa & metus instantis periculi, & maximus dolor tollant † consilium deliberandi, *Alexan.post Bald.in d.consi.109.3.colum.vers.& not. Bal. Abbas in d.cap.significasti, nu.5.* vbi dicit, quod vt dicatur excessus modus defensionis, exigitur propositum de excedendo, quia secus si indeliberate quis accensus furore iracundiæ excedat, † cum de facili tunc quis non possit discernere verum a falso, *sequitur Bertran.d.consi.290.num.14.15. Gram.d.consi.39.nu.25. Boer.d.decis.168.num.7.3.colum. Corn.consi.præallegato 134.col.penul.in princ in 3. Petr.Calepha.d.consi.88.& Marsi.d.consi.4.num.24 & 25.* vbi dicit, quod verbera & vulnera non dantur ad mensuram, & quod quis non potest habere stateram in manibus, & ponderare ictus & percussiones. Et certe in casu isto (nisi nodum, quod aiunt, in scirpo quæramus) non video, quomodo dictus Leonardus vsus non fuerit armis plusquam ciuiliter, & modeste, & ad propulsandum tantum iniuriam percutiendo aduersarium, tantum super altera manu, non in ventre, non super caput, vel punctim in loco periculoso, cum potuisset casus eo deuenire, si non armis, sed tantum vnguibus & pugnis dimicasset, vt Bernardinus ipse abstulisset sibi ensem, vel pugionem, & ipsum vulnerasset, vel occidisset, vt sæpe vidimus in similibus rixis euenire. Concludo igitur, stante facto probato, licuisse omnino dicto Leonardo se defendendo a percussionibus sibi illatis & inferendis, nedum vulnerare dictum Bernardinum, sed etiam occidere, si aliter non posset euadere, vt expresse vno ore firmant omnes Doctores supra citati, qui bene sciebat, quod offensus habebat manus, & pugnis & vnguibus ac dentibus poterat se defendere: & tamen concludunt, quod ad euadendum iniuriam personalem, licet offenso armis se defendere, nec vetant, quod alter sit fortior, vel robustior altero, licet si sit robustior offendens, casus sit planior, sed tantum, quod possit armis euadere iniuriam personalem, quod tanto clarius procedit in milite, & quidem honorato, cuiusmodi est Dominus Leonardus, vt testes ipsi deponunt. Nam cum tali personæ ignominia sit fugere, admittunt etiam omnes Doctores, quod licet possit fugiens rixam euitare, nec † percutere aduersarium, nihilominus id propter honorem facere non tenetur, etiamsi sit subsequuturum homicidium, *vt per Doctores in d.l.vt vim.& in dict.l.1. Bald.consi.312.visis actis.num.3.4.volum. Marsil.in dict.l.1.num.46.& dict.consil.4.num.18. Alexan.de Neuo, consi 92.num.15. Bossi.d.titu.de homicid.num 66. Aluaro. Pet.de Barbo. Rimin. Bero.consiliis supra citatis, Plaz.& Gomes.etiam supra allegatis, & Clar.in dict.§.homicidium.versicu.vsq. adeo,* quæ opinio est * communis, *secundum Vmi.2.part.suarum commun.opinionum, opinio.85.*

Quod modo (vt dicitur in dubiis) non sit credendum testibus, quia non deponunt verisimilia, non video vbi probetur, nisi velimus cauillari: cum enim verissimū sit, vt ēt testes curiæ deponunt, quod d.Bernard.etiam citra aliquam iniuriam sibi illatam a D.Leonardo voluerit illum iniuriare, dicendo quod mētiebatur, & cum negasset, fuisse turbatorem tripudii, voluit tamen fateri se talem, vt ostenderet se nihil timere dictum Leonardum, & his non contentus, cum satis & super fecisset honori suo, etiamsi fuisset ab eo iniuriatus, respondendo † tu mentiris, *vt per Bar.& alios in l.quæ omnia.§.1.ff.de procurato.* & per Docto. *in dict.l.vt vim,* voluit ipsum tametsi armatum duplici iniuria afficere, dando ei alapam, cui non est credendum verisimile esse, talem hominem sic iratum & furentem, & nullo freno rationis detentum irruisse in dictum Dominum Leonardum, & ipsum repcutiendo quodammodo suffocasse, certe verisimile est id, quod testes ipsi deponunt, & eis standum est, & tanto magis, ex quo excedunt regularem numerum, *l.vbi numerus.ff.de testi.* Quo casu † ēt defectus eorum si exstaret suppletur, *Anton. Gabriel.in tit.de test.conclusi.6.in princip.*

lib.

lib. primo suarum conclusionum, & deponunt pro reo ad defensam, quibus hoc casu omnino est credendum, vt supra fuit ostensum, etiam quod de eorum iudicio, vel credulitate attestarentur, *& faciunt plura trad. per Gabr. in hac materia, in dict. tit. conclusio. 4. maxime numer. 44. 45. & 84.* minusque video vbi probetur, quod dicti testes

3 deponant pro reo nimis † animose, & propterea eis non sit credendum, *Boss. dict. titul. num. 25. Grammatic. consil. 12. num. 14. & Cranet. consilio 2. numero 6.* quia si videantur exempla scripta per Doctor. citatos in dubiis, & ab eis etiam relatos, vtique constabit, hos testes non posse dici tales esse, vt eis credi non debeat (nisi intelligere velimus, testes narrantes factum, prout præcise successit, & affirmantes secundum iudicium eorum, aliquem ad sui necessariam defensionem aduersarium vulnerasse nimis animose deponere) quod ab omni iure alienum est.

Dubitatur etiam an D. Leonardus possit teneri de eo delicto, quasi illud commiserit in plateis terræ Bagnacaballi, circa quod non insistam, quia vt audio, statutum est clarum, ponens confines plateæ, intra quos nõ comprehenditur locus, in quo fuit facta rixa, & si quid dubii esset in hoc, veniret reus absoluendus, quia incumbit iudicis officio, probare delictum esse factum in loco, vbi pœna debetur, vel maior irrogatur, ex quo præsumendũ est

34 in eam partem, per quam pœna euitatur † respectu loci, vel temporis, *Bar. in l. non solum §. sed vt probari. ff. de oper. no. nun. Alc. in præsum. reg. 3. præsumt. 1. num. 2.* tum etiam quia quando agimus de percussione illata, vel vulnere ad defensam, non est curãdum de loco, cum licitum sit cuique se defendere in quocunque loco, in tantum, quod si clericus in ecclesia missam celebrans sit insultatus, & se defendens occidat insultãtem, non imputatur ei delictum propter locum, sed nec etiam fit irregularis, & sine

35 peccato † potest finire missam, *vt ex Ioan. de Ligna. Abb. & alios trad. per Marsilam d. l. 1. numero 29. ff. ad l. Corn. de sicar.*

Audio etiam dubitari de pœna euaginationis pugionis, propter ducale proclama, prohibens extractionem, vel euaginationem armorum, sub pœna trium ictuum funis. Sed certe illud proclama adfert antidotum secum, cum addit, *per offender' persona alcuna.* Et in proposito D. Leonardus euaginauit pugionem, non vt offenderet, sed principaliter, vt se defenderet, quod ei licitum fuit, vt etiam disponit statutum Ferrariæ, sub rubrica, *quod liceat in sit impune se defendere*, vbi eo casu noluit se defen-

36 dentem posse puniri pro armis, & aggressor † non dicitur offensus ab insultato, sed a se ipso, *vt per Carrer. d. §. 6. num. 27. 2. colum. versi. & 1. & Blanc. in d. §. iuris permissione. num. 3.* Et statutum, vel proclama simpliciter loquẽs,

37 † debet intelligi de casu culpabili, non de casu licito, quia alias statutum non valeret, vt ad propositum trad. *Bald. in 1. tom. consiliorum crimin. posteriorum, consil. 19. num. 7. & 8.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Quæ a D. Prætore lata est sententia, Do. Leonardum absolutum esse declarauit.

Cam. Bertaz.

ADDITIONES.

a Licet, vt infra num. 21. mentita (vt loquimur) iniuriam tollat, & liceat propriam famam conuitiis ob læsam aut aliqua aspersam infamiã hoc verbo eluere, *vt per Ias. in l. vt vim, num. 14. ff. de iustit. & iur. Vulpel. consi. 37. num. 4. & Menoch. late consi. 41. num. 10.* attamen communis est opinio, * quod hoc verbum proferens tenentur actione iniuriarum, *Beer. consi. 4. num. 26. Clar. in §. iniuria. ver. quaro etiam, Villalob. in verbo, actione iniuriarum, nu. 27.* Sed hæc opinio non placet multis: namque Soc. & aliorũ fuit distinctio: aut mentita profertur, vt tollatur obiectum crimen, aut vt alteri aduersus bonos mores conuitium faciamus: Primo casu nulla est iniuria, quia iniuriose homini iniuriose respondere licet, *Menoch. d. consi. 41. num. 10. Nat. consi. 6. num. 5. 6. Viui. lib. 2 opinio. 1. incip. actione iniuriarum, Capic. decis. 58. num. 2. Pau. Granut. Theorem. 5. per tot.* vbi ex industria exacte contra Cla. pugnat. His addendi sunt duo Germani viri, in his tricis nõ admodum acuti, *Andr. Gail. lib. obseruat. pract. 10 obseruatio. & Hartman lib. 1. pract. foren. titul. 46. obserua. 28.* Ego grauate quid sentiam in hac re profero; nihil enim video apud nostros, quod solidum sit, & oleat moralem illam philosophiam, & philosophiæ fontes illos, ex quibus certe necesse erat istos deducere riuulos. Hinc siquis supra adductos interpretes delibabit, vel summis labiis, plus hauriet limi sordiumque, quam liquoris. Neque etiam Alcia. magnum virum excipio. Ita inualuit pessimus ille decertationis vsus, itaque: sed non vt videar conspurcatos fontes refodere, ac restaurare, dico verbũ hoc (mentita) importare proprie negationem obiecti criminis, quod licere vnicuique iniuriam passo admittit & Plato, & Aristoteles, verum quia increbruit opinio, neminem mentiri nisi mendacii conscium & adhibito studio, vt testantur viri ceteris haud dubie in hac re præstãtiores, *Io. Bapt. Ius. lib. 1. de mun. singu. certami. cap. de menti. & Flamminius Nobilius*, nobilis quidem philosophus, *in secunda sua disputatio. de honor.* Hinc vereor ne minus apte ac politice agat ille, qui cum negando crimen, suo satis nomini honeste consulere potest, priuatæ tamen vltionis libidine, ad verbum communi interpretatione iniuriosum præceps erumpit: si quidem eorundem philosophorum commune est placitum, grauis viri & magnanimi esse aut contemnere iniuriam conuitii, aut eandem (quod neque probrosum est) ad reipubl. gubernatores deferre: peccatum vero, an sit in philosophiam, an in legem: ego non facile pronuntiarem.

b Ira, qua nihil furori, nihil insaniæ magis affine est ac proximum. Præbet interdum aliquam excusationem, si ex iusta proueniat. Duo vero requiruntur, vt excusetur iracundiæ calor, primo iusta perturbationis caussa, præterea subitus concitati & ingrauescentis animi actus, *vt in istis terminis scribit Vasq. lib. 1. illustr. controuer. c. 18. num. 29. Gail. lib. 2. pract. obserua. 106. num. 12. & 110. num. 34. Medic. de fortui. casib par. 1. vltim. quæst. & par. 2. quæst. 5. num. 40.* motus enim animi, qui est vlciscendi caussa, seruior ira dicitur, *Gell. li. primo noct. cap. 26. definita est a Cicero. 4. Tuscul. ab Aristo. 1. & 2. Rhetoric. a D. Tho. & aliis*, & excusat etiam viros graues gubernatores ac indices, *vt consuluit Decia. consi. 4. num. 54. & 14. num. 108.* vbi loquitur de sum. Pontifice, quem maxime ab ira ad se redire conuenit. Oculi etiam fiunt ob illam truces, ac scintillantes, vt sensatio præpedita sit, ac vulnera & sanguinem videas emotæ mentis effectus, *Burs. cons. 272. num. vlt.* Percuperem ego in re ista duo, vel clarius, vel verius a Doctor. relata fuisse. Alterum hoc est: Distinguunt quidem caussam a caussa irascendi, sed nõ hominem ab homine: namque, vt medici definiunt, & præcipue doctissimus Leuinus Lemnius, *lib. 1. cap. 3. de corpo. habit. & constit.* ira & ardor est ebullitio quædam sanguinis circa cor, qua cerebrum quoque incalescit, ab humore bilioso excitata, quæ si quando illata est iniuria, vltionis est auida. Ergo magis excusandus ille, qui ex flauescẽtis bilis copia maiora rationis nubila persensit. Loquor autem de ira quæ naturæ est, non quæ moris, vt theologi distinguunt: Secundum illud, ferre non possum, quod scripsit Abb. & Felyn. *in c. sicut, de iureiuran. Dec. in l. quicquid calore, ad fi. ff. de reg. iur. & Cagn. ibi, nu. 9.* probandam esse iram, neque enim psumi, cũ homo sit animal rationale, ego magis crederem probari debere iræ oblatam occasionem: nam iram quis facile probat, dum se hominem dicit, & hominẽ ex quatuor illis conflari humoribus demõstrat, de quibus ita latine & erudite scribit Io. Fern. *li. 6. Physio. fig. 1. 8.* imo flauæ bilis, ob quã homines iracundia æstuãt

maximus est in corpore, & per quã necessarius vsus. Sunt quidem homines ratione præditi, sed illis a sensu, & corpore acerrima pugna indicitur, quæ insurgens ratio & obsistens, dissuadere ac compescere non potest, imo vt plurimum certamine ipsa euincitur. Irasci licet ex Plato. *lib. 1. de Rep. & ex Arist. lib. 7. Polit.* sed non idem ex Euangelio, sed facilius effingere est quam inuenire homines, qui excusso sensualitatis imperio, humanitatem prope excuti firma in Deum fiducia, stabili eius verbo, diuinoque suffulta spiritu, in eundem iniuriarum omnium solum vindicem conquiescant.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXXXVI.

Remissoriæ extra districtum in caussis criminalibus, quando sint concedendæ etiam non obstante stylo.

SVMMARIA.

1. *Literæ examinatoriæ, non sunt deneganda extra districtum, quando testes sunt forenses, & in aliena prouincia, nec volunt venire ad locum iudicis.*
2. *Et maxime, si probatio sit ad defensam.*
3. *Et si agatur de testibus examinandis, in dignitate constitutis, senibus; valetudinariis.*
4. *Stylus non ligat forenses.*

Licet in caussis criminalibus non soleat dari remissoria, pro examinandis testibus extra districtum, & iurisdictionem iudicis, nihilominus quando testes sunt forenses, & in aliena prouincia, & nolunt venire ad locum 1 iudicis, non debent denegari † literæ examinatoriæ, ne probatio pereat. Ita tenuerunt Iacob. de Aret. Nicol. de Matta & Bald. *in authen. apud eloquentissimum, num. 1. & 2. Cod. de fide instrum. & idem Bald. post Innocen. in capit. si qui testium, in princip. vbi etiam Felyn. de testib. Aretin. in tract. malefic. in verbo, qui iudex statuit terminum ad opponen. 2. colum. & illic etiam August. de Arim. in addit. secunda colum. Felyn. in capit. cum caussam, el primo, num. 25. de testibus, Afflict. lib. 1. constitu. reg. in capit. Institutarum. in rubr. de offic. magistrorum camera & baiulo. num. 8. & clarius eodem lib. in cap. inquisitiones generales in rubr. de inquisitio. faciendo. nume. 5. & cap. in pecuniariis, in rubr. 29. in quibus causs. audien. testium committitur. nu. 13. lib. 2. Ant. Gabr. lib. 7. suarum conclus. tit. de crim. conclus. 25. nume. 4. Grammatic. consi. 41. num. 16. Bossi. in tit. de opposition. contra test. nu. 16. & Vius. 1. par. suarum commun. opinionum, opin. 363. quam sententiam etiam tenuit Ioan. de Ana. in cap. in tantum. colum. pen. ante fin. de collus. detegen. & nouissime Matth. Brun. in secundo tomo consiliorum crimin. postremo loco impressi. consi. 115. num. 72. & sequen.* Ex quibus constat, hanc esse communem, vel magis communem, Doctorum sententiam.

Quæ sententia tanto clarius procedit, quando pro- 2 batio † intenditur fieri ad comprobationem delicti, & ad defensam, *Sal. in dict. auth. apud eloquentissimum, nu. 3. in fi. Soc. iun. cons. 60. nu. 7. 2. vol. Ant. Gabr. d. concl. 25. nu. 8. & Matth. Brun. d. cons. nu. 72.*

Et tanto fortius, quando agitur de examinandis testibus in dignitatibus constitutis, senibus, valetudinariis, & aliis huiusmodi: hoc enim casu plerique etiam ex tenentibus contrariam opinionem, tenẽt literas esse concedẽ- 3 das, † *Alb. d. auth. nu. 2. Franc. post alios quos citat in c. 2. nu. 12. de testi.*

Nec obstat assertus stylus, vel consuetudo gabellæ, vel cameræ, quia vltra quod de ea non constat legitime, non 4 ligat † forenses, *Doct. in l. 1. C. de summa trin. & fide cath. Cur. in tract. de consuet. seu in repet. c. fi. de consuet. 12. q. nu. 69. & seq. & alibi Doct.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

In hac materia sciendum est, apud nos vario modo se gessisse iudices, sane fuerunt sæpenumero concessæ literæ extra ditionem Serenissi. Principis nostri, & a iudice illustri quidem, & peritissimo, vt mihi testis est pater meus, quo aduocato vsus fuit concessus ad defensam testium, ita per remissorias examinatorum. Sed si ipsi testes sint in ditione Principis, consueuerunt iudices suos mittere notarios ad testimonia recipienda.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXXXVII.

Stante statuto quod ciuis interficiens rusticum, puniatur pœna capitis, et si absens est, banniatur, & tot de bonis eius cõfiscentur, quantum reperientur valere bona rustici occisi, an ciuis debeat gaudere hoc priuilegio, si absens sit.

Et an procurator, vel defensor possit admitti in iudicio ad eius defensionem, stante alio statuto, prohibente procuratores posse admitti in criminalibus, absente delinquente.

SVMMARIA.

1. *Procurator, vel defensor, quando admittatur in caussis criminalibus.*
2. *Defensor potest in criminalibus admitti ad defensionem rei absentis, etiamsi ex forma statuti damnari posset.*
3. *Defensor quilibet admittitur ad probandũ esse occisum bannitum.*
4. *Procurator, vel defensor admittitur ad excludendum crimen.*
5. *Statutum prohibens quamcunque exceptionem admitti, non censetur de illa quæ ortum habet ex forma alterius statuti.*
6. *Statutum prohibens defensionem pro parte inquisiti, nõ impedit quin defensor possit iudicis officium implorare, vt nu. 7.*
8. *Verba hæc (vel aliter) denotant similitudinem.*
9. *Defensor admittitur, quando fundat se in aliquo statuto, faciente ad fauorem inquisiti.*
10. *Defensio quæ est sublata per statutum, non prohibet illã exceptionem quæ modificat sententiam.*
11. *Iudex ex officio potest sumere informationes & eruere veritatem, quamuis ex forma statuti defensio aliter esset prohibita, alias tenetur in syndicatu & ei potest opponi, nu. 12.*
13. *Exemplis an sit iudicandum.*

Statuto ciuitatis Ferrariæ, sub rubrica pœna rustici occidentis, vel vulnerantis ciuem Ferrariensem, &c. in fine cauetur, ciuem Ferrariensem rusticum occidentem, capite puniri, vel absentem banniri, sed de bonis eius non publicari, nisi quantum reperta fuerint valere bona rustici occisi. Ciuis rusticum occidit. Inquiritur de homicidio, tacita qualitate rusticiis occisi. Inquisitus non audet comparere, sed tamen intendit gaudere beneficio statuti, tamen timet ne condemnetur secundum formam statuti, generaliter punientis homicidas pœna mortis, & confiscatione bonorum. Quæritur, quod remedium sit adhibendum, stante maxime statuto sub rub. *qualiter & quando procu. interuenire possit in caussis criminalib. prohibente procuratorem, & defensorem quemcunque pro reo absente comparere.* Et breuiter omnibus consideratis, arbitror quemlibet de populo vti defensorem, seu instructorem, & informatorem Magnific. Dom. Potestatis & eius Curiæ admittendum esse ad allegandum, & probandum, dictum occisum fuisse rusticum, & opera rusticalia exercentem, vt dictus ciuis inquisitus non cõdemnetur, nisi secundum formam dicti statuti specialiter in hoc casu loquentis. Et moueor primo, quia licet in caussis criminalibus non admittatur procurator, tamen 1 † bene admittitur defensor, qui caussas defensionis pro absente adducere & probare possit, *l. seruum quoque, §. a publice, & ibi Bart. quem communiter ceteri sequuntur, ff. de proc. & ceuemens, vbi omnes, de accus.* Quod procedit

quando

quando ex forma statuti, absens † damnari potest, *vt per omnes dictis locis, & per Capol.consi.45.nu.3 quod trad.alii quamplures subscribentes in tribus sequentibus consiliis, & trad.alii insignes Doctor.inter dicta consilia, consil. 50. cum quinque sequen.* Et quater obtinuisse dicit Socin.non obstante statuto disponente, quod contumax habeatur pro confesso, *in suo consilio impresso post tractat.de excusat. Anton.de Canar.* Quam etiam opinionem idem Canar.tanquam communiorem, sequitur, *quæst. 2 nume.9.& 10.& quam etiam sequitur Mars.in sua pract.criminali, in §. sequitur, nu.27.in consi.81.nu.55.& in consi.90.num.20.& seq.* Nouel.dicēs ita seruari de cōsuetudine, *in suo tract.crim. ad defens.in princip.nu.11.& seq*

Secundo moueor ex Doct.Bart.communiter * recepta, *in l.vbi pactum, num.10.vbi Ias.4.colum.C.de transact.* quod † si occisus sit bannitus, qui ex forma statuti impune occidi poterat, potest comparere quilibet de populo defensorio, & excusatorio nomine, & allegare occisum fuisse bannitum [b] & impune occidi potuisse vigore statuti. Et eo casu admittendus est, & constito de banno absoluendus est ipse inquisitus, quod etiam trad. Marsil. *vbi sup.in dicto consi.90.num.24.* & quod etiam disponit statutum nostrum sub rubr.de occidente, vel occidi faciente bannitum, in fi. Si igitur tali casu admittitur procurator, & defensor, vt occidens gaudeat beneficio statuti, ad allegandum statutum ipsum, cur non idem sit dicendum de occidente rusticum, vt admittatur defensor vel instructor ad allegandum qualitatem occisi, & eam probandum, vt obseruetur dictum statutum, in fauorem ciuis: certe idem videtur dicendum, maxime, cum hic non contingat disputari de innocentia occidentis, vel super delicto ipso, cum iste articulus sit penitus separatus ab ipso delicto, quandoquidem fatemur homicidium fuisse factum, sed dicimus occisum fuisse rusticum, & propterea non fore cōfiscanda bona eius, nisi eatenus, quatenus occisus habebat in bonis: quando enim exceptio quæ opponitur, examinatur separatim a crimine, & non venit ad excludendum crimen, admittitur procurator, † vel defensor ad eam opponendum, [c] vel probandum; *vt admittit Bart.in l.penult.§.ad crimen.num.22.ff.de public. iud. Bald.in d.§.publice, num.4.& in l.reos, num.46.C.de accus.& Maria.Socin.numero 50.& 51.* Isto enim casu cessant omnes rationes Doctor. quas adducunt ad probandum procuratorem, in caussis criminalibus non admittendum, *vt in dicto §.ad crimen, in dicta leg.reos, & in dicto capitulo veniens.* Et cum dictum statutum vltimo loco allegatum, admittat defensorem ad allegandum beneficium statuti pro occidente rusticum, quia statutum vnum magis recipit interpretationem ab altero, quam a iure communi, cum in habentibus symbolum facilior sit transitus, *Dec.post Anchar.consi.65.nu.4.& consi.301. num.10.*

Tertio moueor, quia licet statutum prohibeat quamcunque exceptionem admitti, non tamen prohibita censetur exceptio illa † quæ ex forma alterius statuti est inducta vel ortum habet, *vt trad. Bart.in l.1.§.& parui, nu. quinto, vbi etiam Ange.ff.quod vi aut clam, sequuntur Fel. num.6.& Dec.num.5.tertia fallen. alias concordantias citantes, in cap.ex parte, il secondo, de offic.delega.* Cum igitur ex forma præallegati statuti, qualiter, & quando procurator, &c. sit prohibita exceptio & defensio pro inquisito generaliter, non propterea censetur prohibita illa exceptio vel defensio, quæ oritur ex dispositione alterius statuti, pœna rustici occidentis.

Quarto ad propositum facit, quod trad. Bald. & post eum Innoc. *in dicto §.ad crimen, num.28.2.colum.versiculo, quid autem si per formam statuti, Angel.in d.l.reos, num. 8.& in l.plane, de pets.hered. Aret.numer.39.45.& Socin. numero 54.in dicto capitulo, veniens,* quod statutum prohibens exceptionem † vel defensionem, pro parte inquisiti non tollit, quin defensor iudicis officium implorare possit, vt eius defensio admittatur, quod etiam trad. Ias.loquens in simili statuto prohibente procuratorem, vel defensorem admittendum esse, nisi principalis personaliter comparuerit, & se carceribus constituerit, *in d.l.vbi pactum, colum.5.& in l.prima, colum.7 ff.de iurisd. omnium iudicum. Idem etiam trad. Ioan.de Arnold. in consti ritus seu quæstionis regni prohibentis admitti procuratorem, vel defensorē pro inquisito vel accusato absente, in suo comment.158. Grammat.consi.1.impresso post suas decisio. num.14.& Foller.in sua pract.criminali, in 1.par.secunda par.in verbo, audiantur excusatores, num.9.trad.& Marsi. in sua prac.in §.opportune.num.54.& seq.* Et in indiuiduo in statuto nostro simili, & forte fortiori ciuitatis Bononiæ, pro inquisito quod admitteretur defensor † eo aliter non comparente, consuluit Marsi. *in consi.73.nu.61.& seq.& consi.90.nu.20.& seq.* Et idem latius firmauit in sua pract.in §.sequitur, *num.43.seq.* vbi dicit obtinuisse non obstante dicto statuto.

Non obstat modo dictum statutum, prohibēs defensionem, & etiam officii iudicis implorationem, quia cū iudex ex officio suo teneatur, absentis rei defensiones quærere, vt inferius dicetur, tanto magis debet admittere instructorem, & informatorem qui instruat & informet ipsum de veritate, vt respondet Marsi. in locis præallegatis: tum & secundo, quia cum hic non agatur de probanda innocentia rei, vel quid simile, ad absoluendum reum, quod videtur prohibere statutum ipsum ibi, aut ad aliquam probationem innocentiæ, vel aliter faciendam: illa enim verba, vel aliter, † denotant similitudinem, *Bald.in l.fin.num 9.colum fin.C.de suis, & legit.* sed de probenda qualitate occisi, vt certum sit cuius statuti dispositio seruanda sit in confiscatione bonorum facienda, statutum prædictum prohibitorium cessat, *per ea quæ in secundo fundamento supra dicta sunt.* Nam quādo defensor, vel instructor fundat se in aliquo statuto † disponente ad beneficium inquisiti, omnino admittendum esse fatetur Marsi. *in d.consi.75.num.76.ad quod etiam optime faciunt & deseruiunt adducta sup in tertio fundamento.* Et cum hic non tractetur de defensione rei, vt supra, sed tantum de moderatione pœnæ, respectu confiscationis, dictum statutum nō videtur sibi locum vindicare, vt non extra propositum tradit Bartol. *in consilio vot.visis omnibus, numero quarto.* Et facit etiam quod licet exceptio, & defensio per statutum sublata sit, tamen non censetur prohibita illa exceptio, quæ † modificat sententiam, vel eius exequutionem, *Roma.consi.47.in ... quod, num.2.*

Ceterum posito sine præiudicio veritatis, huiusmodi instructorem, vel defensorem non esse admittendum, quod tamen ex suprascriptis falsum esse constat, adhuc dicitur ipsum inquisitum iuuandum, esse per prædictū Magn.Dom.Potestatem ex eius officio, cum ipse debeat ex se recipere informationes, de qualitate dicti occisi, † & habita veritate, secundum dispositionem statutorū condemnationem facere. Quod hoc autem facere possit, disponit statutum prædictum, *2.columna, ad finem, versi.possit tamen.* Quod etiam est de iure communi, *l.si non defendantur, ff.de pæn.& l.prima, §.fin.ff de quæstio. trad.Bart.in consi.100 num.8.& d.consi.100. Abb.d.c.veniens, num.22.Cæpol.consi.20.num.21.& consi.54.num.9.* Sed quod teneatur id facere de necessitate, alias † teneatur in syndicatu, trad. Grammat. *dicto consi.primo, num. 70.vbi plura adducit, quod etiam iustissime sequitur Marsi. dictis consiliis 73.& 90.& consi.81.num.54.& in d.§.sequitur,* in quibus locis plura adducit ad propositum, quæ quæso videantur. Et profecto si nec defensor, vel instructor admitteretur, vel ex officio iudex probationes reciperet, statutum præallegatum pœna rustici, &c. esset illusorium, & seruiret de vento contra, *leg.si prætor, ff.de*

iudi. & l.fin.ff.ne quid in loco pub. Namque ciue occidente rusticum, semper inquireretur quod hominem occiderit, & non comparente, omnia eius bona confiscarentur, cum non posset admitti defensor vel instructor, & iudex nollet admittere ex offi. probationes de rusticitate occisi, & sic ciuis omni destitutus auxilio remanebit, quod quam absurdum sit, nemo est qui non videat. Cōcludendum igitur est, instructorem istum admittendum esse, & probationes huiusmodi, vel ad eius instantiam, vel ex officio recipiendas esse, non obstante prohibitione dicti statuti. Et licet sciam exemplis non esse iudicandum, † *l.nemo, C.de sen. & interloqu.omn.iud.* tamen nō modice iuuat, huiusmodi statutum sic fuisse interpretatum, seu hanc interpretationem habuisse, *l.minime, & l. si de interpretatione, ff. de legi. vt etiam ad propositum trad. Socin. allegatus in dicto consi.* cum iam sunt fere viginti anni quo hic casus in agro Mutinensi accidisset, q; Vincentius Mergotus, affinis meus ciuis Mutinæ, ex priuilegio occidit quendam rusticum de Ganzerlis in villa Casanearum: fuerunt donatæ eius terræ quas habebat in territorio Mutinæ, Capitaneo Philippo Pictori, & Burattò Scultrino hostiario Serenis. Ducis: comparuit defensor, & excusator vel instructor pro inquisito, & fuerunt receptæ probationes de rusticitate occisi, & respectu confiscationis bonorum, fuit absolutus occidens, quia ille occisus erat filiusfamilias, & nulla bona possidebat: caussa exinde deducta fuit ad Mag. D. Lanfrancum a Gipso, qui tanquam bene gerens caussas fiscales, voluit de nouo caussam reuidere, & tandem confirmauit sententiam Potestatis Mutinæ, vt possunt ostendi sententiæ in dicta caussa latæ.

Ex quibus resideo in hac sententia, instructorem & informatorem huiusmodi, esse admittendum vel saltem probationes admittendas esse ex officio Mag. D. Potestatis, & eius Curiæ.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Et ita fuisse relatum constat Serenis. Principi ab Illust. D. Io. Maria Crispo, viro integerrimo, nempe esse necessariam hanc cognitionem rusticitatis, ob illamque ante omnia admittendum procuratorem.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Specul. idem sentit *in tit. de procurat. num. 10.* Vniuersam hanc materiam egregie tractat Iul. Clar. *in §. fi. quest. 32. Vin. lib. 1. opin. 251. Bero. consi. 182. in 3.* Sed in hac specie de accusatore absentis Clar. ver. *hac autem conclusio. in fi. & ver. prædicta tamen. Andr. Gail. lib. 1. de pac. pub. c. 10. nu. 16. & est communis* Alexand. consi. 116. num. 18. in 2. Rub. in d.l. seruum quoque, §. publice, nu. 26. Soarez. in verbo procurator, nu. 298.*

b Clar. pulcre *in d. quest. 32. versicul. quæro modo, & nuperrime emissum est consilium 65. Matth. Brun. idem sententis, in suo primo volum. & est communis* vt per Soarez. in in verbo bannitum, nu. 12. verum.* Hæc procedunt quādo vere constat, vel constare potest, occisum esse bannitum, nam si dubium est iuris, vel facti, an occisus esset bannitus, nec ne, tunc non debet admitti defensor. *Bar. in l. pen. in §. ad crimen. num. 19. & ibi Imol. refert & sequitur, num. 21. sexta fallent. & num. 28. ff. de pub. iudi. Cæpoll. consi. 6. num. 20. vbi dicit ita fuisse iudicatum, Socin. in repetitione capituli, veniens, nu. 52. in fine, & nu. 53. 2. colum. de accusat.*

c Absens vt defendatur, qui ex statuto potest condemnari, admittitur etiam quis sine mandato tāquam excusator, *Alex. d. consil. 116. & ibi in additio. Dec. consi. 429. Vulp. consi. 57. num. 2.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXXXVIII.

De habente venenum apud se, quod non teneatur pœna statuti, si per eum ad nullum actum proximum sit deuentum, & illud malum esse venenum non constitit?

Et an officialis impune possit tenere, & deferre arma prohibita?

SVMMARIA.

1 *Venenum ante omnia debet probari malum ad hoc, vt quis incidat in pœnam, & nu. 4.*
2 *Potestates possunt deferre arma prohibita, vt possunt alij Beroarij, & exsecutores curiarum, & iustitia.*
3 *Iudex potest impune secum ducere familiam armatam armis prohibitis.*
4 *Tentans veneno aliquem interimere, an debeat puniri pœna extraordinaria, si non sit deuentum ad actum proximum.*
5 *Venenorum plura sunt genera.*
6 *Testes periti debent cognoscere de qualitate veneni.*
7 *Confessionem suam reus potest declarare.*
8 *Reus non potest facere delictum, quod non est delictum.*

POssem pro defensione Domini Nicolai Ballotæ olim potestatis Bondeni, multa in medium adferre, & maxime, quod non constitit de delicto ante inquisitionem contra eum formatam, vel capturam de eo factam, cum nullibi apparuerit vel etiam nunc appareat, quod viderim in processu, assertum venenum traditum Nicolao, & subinde Franci. Zambello, fuisse venenum malū, & aptum ad necandum homines, quod in primis, & ante omnia debebat constare, † *per ea quæ egregie scripsit Lud. Cat. in suo consi. impresso in priori volum. consiliorum criminalium, primo impressor sub nume. 99. in primis colum. & præsertim, num. 9. & 11. & seq.* vbi probauit, necessario cōstare debuisse per iudicium peritorum, venenum esse malum, & aptum ad occidendum, vt supra, & quod testes examinati pro curia, vti se facientes socios criminis, non faciebant indicium ad torturam, vt per eum ibi, num. 18. vltra quod non bene in suis testimoniis conueniebant, cum pater affirmasset ipsum inquisitum vna cum alio non nominato, vel in albis relicto, dedisse illam mixturam, quam venenum esse asserebant, dandam illis nominatis in inquisitio. ipsi testi, vt traderet filio, qui postea prædictis daret: filius vero ipse deponit, fuisse datam mixturam ipsam a dicto non nominato, & quod cum exinde illam vidisset ipse dictus Nicolaus, arbitratus fuit non esse ad propositum, & ostendit suum venenum risagallū nuncupatum, quod satis aperte indicat illum non interuenisse traditioni dicti veneni, factæ per dictum non nominatum dicto Nicolao patri.

Sed omissis his quæ processum concernunt, ea tantū tangam quæ merita percutiunt, de quibus ipse inquiritur. Et primo, de archibusiis a rota prohibitis, retentis in domo & delatis per eum, sed cum ipse esset tunc Potestas terræ Bondeni, potuit retinere, & deferre arma prohibita, vt possunt alii familiares, Beroarii, & exsecutores curiarum, & Iustitiæ, † *Bald. in l. nam salutem, §. sciendum, per illum text. ff. de offic. præfat. vigil. Luc. de Pen. in l. fin. C. de digni. lib. 12. Afflict. lib. 1. constitutio. reg. rub. 9. de illicita portat. armo. num. 8. versicul. 15.* imo iudex impune potest ducere secum familiam armatam, armis prohibitis, † *per plura citans tenet Pet. Plaz. in suo epito. delict. capitu. 8. num. 17.*

Secundo imputatur de veneno penes eum habito, & retento caussa necandorum hominum, super hoc non puto esse multum insistendum ex duobus: primo quia non est probatum alicubi nec per testes, nec per eius cōfessionem, quod ea de caussa illud habuerit penes se, vel eo vnquam vsus fuerit. Quinimo ipse semper fassus fuit id fuisse patris sui, & illud in sua hereditate reperiisse, nec hoc datum fuit dictis Zambellis, vnde non video, quod potuerit propterea in aliquam pœnam incurrere. Secūdo quia oportuisset constare, quod illa materia risigalli,

vel

vel quicquid eſſet, quod erat in dicto vaſculo, erat malum venenum, vt inferius dicetur de dato dicto Zambello.

Tertio inquiritur de tractatu facto de occidendo veneno nominatos in inquiſitione, & de traditione mali veneni Nicolao Zambello prædicto, vt traderet filio dandi dictis nominatis, vt in inquiſitione, propter quod delictum ſi de eo conſtaret, veniret imponenda pœna lib. 100. vt in ſtatuto noſtro, *pœna venenantis vel venenum habentis, in verſicu. ſi vero non deuenerit.* quod ſtatutum, in hoc eſt conforme iuri communi, quo punitur pœna extraordinaria, tentans, aliquem veneno interimere, ſi non ſit deuentum ad actum proximum, nec venenum propinauerit delinquens, quam † pœnam exauit ſtatutum ipſum, *vt declarat Menoch. in tractat. de arbitr. iud. lib. ſecundo, centur. 4. caſu 360. num. 48.* Et in propoſito non cenſetur deuentum ad actum proximum, ex quo non fuit datum vel præſentatum etiam occidendis, † *Bald. conſi. 443. Cochus, nume. 2. 3. volum. Grammat. conſi. 36. num. 12. & ſentit Menoch. d. caſu, num. 45. ver. 2 caſus, & in indiuiduo Grammat. decif. 38. nume.* Verum arbitror nec etiam in eam pœnam poſſe illum condemnari, quia, vt etiam fuit ſupra dictum, nullibi conſtat, quod illa mixtura data dicto Zambello eſſet venenum malum, aptum ad necandum hominem, & potens ad hoc, quod eſt neceſſe, vt quis teneatur ad pœnã, † *vt Alexand. tradit in conſil. 125. in cauſſa inquiſitionis, prima columna, tertio volum.* nam plura ſunt genera venenorum, inter quæ eſt bonum & malum, *l. qui veneñ, ff. de verborum ſignific. & in l. quod ſaepe, §. veneni, ff. de contrahen. emt. Afflict. libro 3. conſtitutio. reg. in rubr. 41. de vi illa, & nox. medicamen. num 1.* Et triplicem ſpeciem veneni inueniri trad. Conrad. *in ſuo Prator. lib. 1. cap. 9. in titul. de venef. num. 3. & Iodoc. Damhoud. in ſuo enchirid. rerum crim. cap. 74. num. 3. & ſequen.* Vnde debet probari, quod venenum datum, erat venenum malum, & teſtes ex peritia debent illud cognoſcere, † *vt Caſtr. trad. in conſi. 299. viſa inquiſitione, ſecunda colum. & ſequen. num. 2. & 3. ſecundo volum. nouiſſimorum.* Et quod debeat probari & articulari, eſſe venenum malum, tradit Alexand. *in conſi. 202. ſuper themate, colum. 2. in principio ſecundo volum. & ſequitur Afflict. d. numer. 1. Foller. in pract. criminali, ſecunda part. ſecunda part. in gloſſ. item quod ſororem venenauit, numero 14. & Cat. d. conſi. 99. numero 11. & ſeq. maxime, num 17.* Quod tanto certius in caſu iſto procedit, cum ex dictiſmet teſtium videatur conſtare, quod ipſi non erant certi, quod dicta mixtura rei, quam eſſe venenum fatebantur, eſſet potens ad hominem necandum, quod certe erat per peritos videndum, & decidendum, non per ignaros, & rudes, & imperitos homines.

Et licet non videam aperte in proceſſu conſtare, dictum inquiſitum tradidiſſe malum venenum vel interueniſſe tractatui, ſeu conſenſiſſe traditioni mali veneni, cum in reſponſione ad inquiſitionem ſe retulerit ad ſua conſtituta, in quibus id non ſatis videtur expreſſum, & poteſt ipſe declarare ſuam confeſſionem, † *vt per Alexand. in dicto conſilio 125. poſt princip.* Attamen admiſſo etiam, quod ipſe confeſſus fuerit, ſe dediſſe venenum malum, cum ipſe neſciat ſua peritia, an ſit malum vel bonum, nec ipſe poteſt facere id quod non eſſet delictum, delictum, † *vt per Alexan. in dicto conſilio, Grammatic decitione ſecunda, numero 37. & 38. & dicto conſilio 96. numero 6. & 7. Foller. loco præcitato, num. 13. Gat. dicto conſilio 99. numero 8. in fine, & Anton. Gomez. in ſuis variis tractat. tom. 3. in titu. de delict. cap. 3. num. 8 ſua confeſſio ſibi non obeſt.* Quo fit, vt cum hoc neceſſarium non ſit probatum pro parte curiæ, neceſſario etiam debet ſequi abſolutio.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Iudex hunc pœna extra ordinem cõdemnare decreuerat, ſed alia ſuperuenerunt crimina, & denique ipſius iudicis obitus: hinc vniuerſi proceſſus facies immutata fuit. De materia veneni ſupra diximus, de armis, quę geſtare poteſt officialis, ſcribit Menoch. *de arbitr. iudic. caſ. 394. num. 64. 65.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXXXIX.

An fiſcus meliora dicatur habere iura, in fructibus fideicommiſſo ſubiectis, ad cuius reſtitutionem delinquens in caſu commiſſi delicti ſit per teſtatorem grauatus, quam habeant fideiuſſores dicti delinquentis, qui pro pace ſeruanda fideiuſſerant?

Et quæ bona vigore decreti tranſeant in fiſcum.

SVMMARIA.

1. *Creditores delinquentis præferuntur fiſco, tam de iure municipali, quam de communi.*
2. *Fiſco debent præferri creditores puri, licet non conditionales.*
3. *Tertius non debet iuribus ſuis priuari, abſque culpa, & facto ſuo.*

DVbitatur, an fiſcus habeat meliora iura in fructibus bonorum ſuppoſitorum fideicommiſſo, ad cuius reſtitutionem delinquens in caſu commiſſi delicti fuit per teſtatorem grauatus, & quæ bona vigore decreti Ducalis tranſeunt in fiſcum, quam habeat fideiuſſor [a] pro obſeruatione pacis pro dicto delinquente, qui ex cauſſa ſuæ fideiuſſionis grauatur ad ſoluendum pœnam. Quod dubium apud me eſt facilis ſolutionis, quia certũ eſt, quod creditores delinquentis præferuntur fiſco in bonis confiſcatis, tam ex forma ſtatutorum, quam de iure communi, vt in ſtatuto Ferrariæ, *quod in publicatione bonorum intelligantur reſeruata iura creditorum fol. 139.* Quod ſtatutum eſt etiam Sextulæ, *vt in rubr. quod ius creditorum, & tertii, ſemper ſit ſaluum, fol. 50.* de iure cõmuni probatur † *in l. quod placuit, ff. de iur. fiſc. l. prima, C. de pœn fiſcal. credito præfer. libro decimo,* & bona tranſeũt cum ſua cauſſa [b] *Lex facto, §. ex facto, ff. ad Treb. Clar. in pract. crim. §. fi. queſt. 78. verſi. ſed an tenetur.* Et hoc caſu certum eſt, quod bona confiſcantur non propter delictum teſtatoris, qui non deliquit, vel fideicommiſſariorum, ſed grauati. Igitur debet admitti is qui in dictis bonis potiora iura habet quam fiſcus, & qui eſt creditor de præſenti: nam in caſu proprio quo bona ſuppoſita fideicommiſſo tranſeunt in fiſcum, *vt eſt in caſu l. Statius, §. Cornelio, ff. de iur. fiſc.* cum onere reſtituendi vocatis poſt mortem grauati, certum eſt, quod creditores puri licet non conditionales, debent præferri fiſco, † vt præſupponit gloſſ. *in ver. conſtitutum, illic Albert. in d. § Cornelio.* Et in ſimili caſu, *vt in d. §. ex facto,* voluit etiam Rip. *ibi num 5,* creditores eſſe præferendos. Et licet Fiſcus meliora iura habeat, quam fideicommiſſarii vocati propter dictum decretum in dictis fructibus, ex quo hoc caſu derogat diſpoſitioni teſtatorum ad fraudes tollendas, & vt delinquens puniatur, non propterea debet velle punire creditores qui non deliquerunt, & priuare eos ſuo iure † vt eſſent deterioris conditionis, quando eſſent relicta talia fideicommiſſa, quam quando nihil de hoc eſt diſpoſitum, quo caſu priuaretur ſine ſua culpa, vel dicto tertius. Et quia iudicio meo punctus nõ habet difficultatem, vlterius non inſiſtam.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a In hac ſpecie exſtat conſilium *Bec. 57.* in fortioribus terminis, nam fideiuſſorem præferendum eſſe fiſco cõſuluit, qui etiam fideiuſſerat de præſentando pro delinquente iam carcerato.

b Tranſeunt cum ſua cauſſa, id eſt cũ ſuo onere & ſua obligatione. Nam Rip. *in d. §. ex facto, nu. 4.* dicit, quod

teneretur fiscus ad æs alienum, ad onera fideicommissi legatorum, & seruitutum, *l. si quis post hac, C. de bon. damna. Roland. consi. 31 num. 33 in primo, Remmal. sun. consi. 419. num. 5.* licet etiam onera ista superuenerũt post cœptum iudicium a fisco, & post litem contestatam, quia post hæc non habet fiscus in bonis delinquentis ius aliquod aut hypothecam, *vt est communis* * *opinio Bossi. de bono. pub. num. 81. Clar. in §. fi. d. quæst. 78. ad fi. Bec. d. consi. 57. num. 6.* Sed hic vtiliter admodum contingit dubitare, si omnia in fiscum transeunt, & actiue, & passiue, transit ne instãtia iudicii, quæ capta fuit a delinquente contra priuatum vel vice versa facta confiscatione bonorum, de quibus disputatur vel nomine fideicõmissi vel ob aliud? In quæstione ista in praxi quotidiana Doct. fuerunt diuersæ opiniones, *vt in l. si const. ante, §. fi. ff. solut. matrim. & in l. 1. C. si pend. appel. mors interuene. & per Bossi. in tit. de fis. & pri. ui. eius, num. 44. & in aliis locis.* Ex vetere nostro instituto distinguimus nos: quando fiscus succedit actori, verum est quando instantia in fiscum non transit, & hoc casu loquitur text. *in d. §. fi.* quando vero succedit reo conuento, opinio tenentium transire in fiscum, verior & æquior est, quam tenuit Imol. *in l. si eum hominem, num. 9 ff. de fideiuss. quem ibi sequitur Rom.* Et ita conciliat opiniones distinguendo Alexan. *in d. § fi. num. 4.* Quam sententiam videtur sequi Felyn. *num. 3. 2. colum. & Dec. num. 10. in c. quia. de iudic.* Sed præterea aduertendum est, quod text. *in d. §. fi.* & Doctor. controuertentes, procedunt in caussa principali, secus si tempore factæ confiscationis fuisset lata prima sententia contra reum, a qua penderet appellatio: tunc enim instantia dubio procul transit in fiscum, *ita declarat Salyc. in d. l. 1. C. si penden. appellat.* vbi ad fin. dicit, nunquam vidisse legem quæ in caussa appellationis faciat procuratorem Cæsaris, iudicem competentem. Idem tenet Raph. Cuma. *in d. §. fi. num. 8.* vbi dicit, quod hoc casu sententia non debet præiudicare victori, dans exemplum, *d. l. prima, & idem sensit Aret. in d. c. quia 3. col. in fi. nu. 15.* vbi referendo Bart. *in d. l. si eum hominem*, dicit quod non est inconueniens quod priuilegium fisci auferat prosequutionem primæ instantiæ. Cui opin. Salyc. videtur etiam adhærere Bossi. *in d. tit. num. 45.* ad illum se remittendo. Et absurdum certe esset delictum vnius, nocere alteri, & auferre sententiam tot laboribus, & expensis obtentam, contra omnes iuris regulas. Quæ conclusio aliis duabus rationibus comprobatur. Prima est quod confiscatio facta de bonis reorum conuentorum, potuit etiam fortasse ex contumacia eorum fieri, quæ quidem contumacia illis solis nocere debet, non tertio, qui non fuit citatus nec vocatus in ea caussa per trad. per Bartol. *quem alii communiter* * *sequuntur in l. cum filiusfamil. in princip. ff. de ver. ob. Corn. consi. 42. colum. pen. in fin. in 2. Marsi consi. 12. num. 12. & sequen. Iul. Scarlatin. in primo tom. crim. consi. 114. num. 4.* Secunda est ratio quæ procedit apud nos & apud alios, qui habent statutum simile nostro. Nam certum est, quod ex prima sententia lata ante confiscationem, ius fuit quæsitum actori, & exorta fuit actio hypothecaria, emanata ex præceptis & sententiis, cuius iuris vigore, venit actor præferendus fisco, ex statu. infra quantum tempus audiri debeant, &c. *fol. 134.* Ex ex his, ego hanc sequerer opinionem, circa quam nũc apud nos exspectatur iudicium.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXL.

De teste qui falsum dixit ignoranter, & non dolose, in circumstantiis negotii, & falsitas nemini obfuit, & ipse erat rusticus ac rudis admodum.

SVMMARIA.

1. *Condemnari non potest qui non est confessus.*
2. *Absolutio sequitur, si vnum est deductum, aliud probatum.*
3. *Vicinitas est ratio concludens scientia.*
4. *Testis falsi non tenetur, licet falsum dicat super ratione sui testificatus.*
5. *Falsi non tenetur, nisi qui falsum dolose commisit vel deposuit.*
6. *Et maxime, quando statutum irrogat pœnam falsi.*
7. *Dolum ad excludendum, quæcunque præsumtiones sufficiunt.*
8. *Falsitas vt euitetur, omnis subtilitas est adhibenda.*
9. *Falsi in materia probationes exiguntur clarissimæ.*
10. *Et ita concluditur, si aliter res habere non possit.*
11. *Falsitas est immutatio veritatis, ex certa scientia facta.*
12. *Falsum nunquam committitur, nisi mentiatur animus.*
13. *Falsi pœna vt euitetur, sat est veritatem non esse immutatam animo falsum committendi, licet inique & iniuste.*
14. *Testis, qui deponit id quod credit, non dicitur in dolo, nec falsus.*
15. *Falsarius in dubio quis non præsumitur, vel falsum deposuisse aut commisisse.*
16. *Testis potest iuramento suo probare, qua caussa motus sit ad falsum dicendum.*
17. *Falsitas per errorem commissa non est punibilis.*
18. *Falsum aliquem deposuisse scienter & dolose, an coniecturis & iudicis arbitrio sit iudicandum.*
19. *Falsi pœna non tenetur rudis & rusticus, qui ignorans deposuit.*
20. *Etsi non sit solitus deierare, & sit bonæ vitæ & famæ.*
21. *Fama bona præfertur malæ, vt in crimine falsi.*
22. *Falsum committere vel deponere non præsumitur, qui non habet lucrum.*
23. *Et hoc lucrum debet esse magnum, non leue.*
24. *Obliuio præsumitur ex cursu duorum annorum vel triennii, vt nu. 25.*

26. *Falsitas, quando maleficium aliquis perfecit, vel auxit, excusatur.*

TOt, & tanta adducta fuere per Excellen. IC. Regienses, ad fauorem Nicolai Prãdi carcerati, pro eius absolutione, vt quicquid amplius in medium adducatur superfluum videatur. Vt tamen meo muneri satisfaciam, requisitus vt sententiam meam in medium adferam, ne illotis, quod aiunt, manibus hanc rem aggredi videar, plura ego quoque addam, pro confirmatione verissimæ conclusionis iuridicæ, firmatæ per ipsos Mag. Consulentes, primo scribentes ad liberationem ipsius inquisiti, optime condocentia. Ad rem igitur deueniens, principio considero, quod de delicto falsitatis cõmissæ, vt dicitur, per ipsum Prãndum, pro quo est inquisitus, quod scilicet deposuerit falso Dom. Barbaram de Nouelletis, de anno 1568. de mense Augusti fuisse infirmam, taliter quod nõ potuisset exire domo, & vt in suo testificatu, nullo modo est conuictus vel legitime confessus, † quo casu de eo condemnari non potest, *capit. nos in quemquam, & capitulo, prohibeatur, in fine, secunda quæst. prima l. qui sententiam, cum simil. C. de pœn. Marsi. in pract. crim. in § quinta quæst. in princip. & in consi. 15. in princip.* solum enim videtur conuictus, quod non fuerit de anno 1569. sed anno præcedenti 1568. Loreti ad visendum ecclesiam, & imaginem beatæ Virginis, cuius contrarium ipse deposuit in d. suo testificatu: sed de hoc in inquisitione nullũ verbum, & hoc nihil habet commune, cum infirmitate dictæ Dom. Barbaræ, vt appositissime tactum fuit per Mag. Guidellum. Vnde cum vnum sit deductum in inquisitione, & aliud sit probatum, debet sequi † absolutio, & *Alex. qui alios citat in consi. vlt. nu. 2. 2. vol. & Hora. Lutius, in consi. 168. num. 27. vbi plures allegat, in primo tomo consi. crimin.*

Secundo, posito quod vigore dictæ inquisitionis posset sententiari super tali prætensa falsitate, certum est, quod

quod nullo modo ipse Nicol. potest teneri pœna statuti, vel iuris communis ordinaria, pro falsitate testificata, quia non conuincitur falsum dixisse super facto, super quo controuertebatur, sed in quadam ratione ex abundanti, addita per eum in suo testificatu: cum enim testia ipse in initio sui testificatus apposuisset, & adduxisset rationem concludentem, saltem præsumtiue, quod fuerat vicinus dictæ Dom. Barbaræ, eo tempore, & ante, & post, quæ ratio est concludens, † *vt per Bart. in l. prima, num. 15. quem illic alii communiter* * *sequuntur, ff. si cert. peta.* Præterea addit alias rationes, & caussas scientiæ, vt in suo testificatu, licet addiderit aliam minus veram, erronee tamen æquiuocando vt inferius ostendam, non propterea falsum est eius testimonium, vel inualidum, sicut non cessat legis dispositio, *§. affinitatis, Institutio. de nupt.* Nec inualidatur sententia, licet vna ex rationibus adductis, cesset altera remanente, *l. Titianus, ff. quod cum eo. cap. per tuas, vbi Abb. qui fil. sint legi. Innoc. in capitulo, in præsentia, de renuntia & alii in aliis locis.* Nec est dubium quod testis † falsum deponens, super ratione sui testificatus, non super dicto, ille non potest teneri pœna falsi, *vt appositissime fuit allegatum per Mag. Suanium consilium Anchar. 24. visa inquisitione.* vbi quis deposuit se aliqua vidisse, quæ non viderat, licet dictum eius verum esset, quoad substantiam negotii, *& Rimin. ald. & Alciatum illum sequentem, in l. si ex falsis, C. de transact. Felyn. in capit. fraternitatis, in fin. de hered. & in consi. 48. num. 14 citato per Mag. Guidollinum, relato a Gabriele lib. 7. suarum conclusionum, conclusione 33. in fin. quam opinionem sequitur etiam Socin. in l. si is qui ducenta, § vtrum, num. 6. ff. de rebus dubiis. Rimin. in consi. 53. num. 7. & 8. Ias. in consi. 153. 1. volum. Pet. de Moncad. in addit. ad tracta. Crot. de testi. num. 390 versic. secundo notabis, quem etiam sequitur alter Gabr. Hieronym. in consil. 169. numero 15.* Ex quibus apertissime constat, nefas esse contradicere sententiæ tot & tantorum patrum, in hoc puncto casum hunc decidentium.

Tertio certum est, vt etiam alii Dom. Consulentes tetigerunt, quod nullus de falso potest puniri, nisi dolose falsum † commiserit, vel deposuerit, *l. nec exemplum, C. de fals. Soc. in dicto § vtrum, num. 6. Marsi. in consi. 104. num. 29. & in aliis consi. Grammatic. consi. 23. num. 7. cum aliis citatis per Menoch. in tract. de arbitr. iud. lib. 2. centur. 3 in casu 309. num. 1. Hieron. Gabr. dicto consi. 169. num. 16 & sequen. & nouissime Franc. Beccius, in consi. 78. num. 16.* Quod maxime procedit, quando statutum irrogat pœnam falsi: † tunc enim dubio procul exigi dolum voluit Marsil. *in specie, in rub. ff. ad l. Corn. de fals. num. 3. & in consi. 77. num. 4. & sequen. quod etiam voluit Felyn. in dicto consi. 48 num. 16. & sequen.* de quo dolo in proposito non constat, & ad euitandum falsitatem, ac illam excludendam, & ad excludendum dolum † quæcunque præsumtiones sufficiunt *Capez. in tracta. de test. reg. 424. 9. & 14. fallen.* Et omnis subtilitas est adhibenda, vt falsitas euitetur, † *Foller. in pract. crim. in 2. par. secundæ partis, in gloss. item quod commisit falsitatem, num. 13 & sequen. & in consi. 78. num. 1 2. tomo consiliorum criminalium, quod voluerunt etiam Grammatic. consi. 47. num. 10. & 11. Socin. iun. in consiliis 38. num. 14. & 61. num. 9. 2. volum. ac consi. 41. num. 8. in 3. Ioan. Bap. Asin. in dicto secundo tomo consiliorum criminalium, consi. 113. num. 13. Rim. noster iunior, consi. 58. nume. 39. & Francis. Becci. dicto consi. 78. num. 12.* Namque vt quis de falso condemnari possit, clariores probationes † exiguntur quam in ceteris criminibus, *Grammat. in consi. 33. vbi citat Anchar. in dicto consi. num. 15. & consi. 41. num. 11.* Sed & probationes debent necessario concludere, vt † res aliter se habere non possit, *vt præter Cepha. per alios citatum in allegato consi. 230. num. 20. & 21. tenent Deci. in consil. 102. nume. 32. in primo tomo consiliorum crimin. Socin. iun. consi. 31. num. 20. in secundo, Pau. Merend. in dicto secundo tomo consiliorum criminalium, consi. 91. num. 7. & sequen. Franc. Bursa in consi. 112. num. 2. & Franc. Bec. d. consi. 78. num. 11.* At in proposito non video in processu probatum, quod dictus inquisitus falsum dolose etiam in hac ratione deposuisset, quinimo ipse semper perstitit in sua sententia, quod nullum falsum deposuerit, & quod credidit, & credebat se de nullo anno * 1369. iuisse Loretum. Testis autem qui deponit falsum, credens dicere verum, non dicitur falsitatem committere, cum falsitas † sit immutatio veritatis ex certa scientia facta, *vt ex Hostien. tradit Marsi. in dicta rub. ff. ad l. Corn. de fals. in princip. Grat. responsi 151. num. 9. 2. volum. & Foller. in gloss. item quod commisit falsitatem, num. 36.* Nec enim vnquam committitur falsum, nisi metiatur † animus, *Ioan. de Amic. ex Bald. in consi. 138. num. 10.* Et vt euitetur pœna falsi, † satest veritatem non esse immutatam animo falsum committendi, licet inique & iniuste, quod fortius est, quis egerit immutando, *ita tradit Hieron. Gabr. dicto consi. 169. nu. 18.* Et quod testis † qui deponit id quod credit, & vehementer opinatur, non dicatur in dolo nec falsus, voluit Anchar. *in dicto consi. 24. num. 7. & 8. Felyn. in d. consil. 48. nume. 24. Marsi. in d. rubric. num. 2. & in l. prima, num. 3. ff. eodem titulo. & in consi. 77. num. 16. & 111. num. 15. Socin. iun. dicto consi. 31. num. 21. in secundo, Bossius titulo, de fals. num. 17. Foller. in dicta gloss. item quod commisit falsitatem, in fin. Grammat. dicto consi. 47. num. 15. & sequ. Cranel. consi. 61. num. 19. & Franc. Becci d. consi. 78. num. 3. & 33. & consil. 102. num. 19. & 29.* Sed & testis, qui negat se falsum dolose commisisse, sed per errorem, aut credulitatem, habet præsumtionem iuris pro se, cum in dubio quis non præsumatur falsarius † vel falsum committere voluisse *gloss. in capitulo, accedens, de crim. fal. Marsi. consi. 51. num. 35. 104. num. 31. & 132. num. 14. Parisi. per alios citatum in consi. 169. num. 57. in 4. Cepha. dicto consi. 230. num. 16. & Hera. Lut. in consi. 162. num. 19. primo tomo consiliorum criminalium citatos, ac Parisi. dicto consi. 169. num. 59. tenent Ioan. Baptist. Asin. in dicto consi. 113. num. 9. Grammat. consi. 23. num. 4. 30. num. 7. & 53. num. 10. Sylua. in consi. 7. num. 8. Bursat. qui dicit communem in consi. 110. num. 14. Hieron. Gabr. consi. 180. num. 9. in fine, & nouissime Cephal. in consi. 455. num. 51. 3. volum.* Et hoc casu quod testis † fuerit motus ea caussa credulitatis, potest probari iuramento suo, *Cæpol. in terminis, consi. 24. num. 12. Marsi. consi. 77. num. 19. & Francis. Becci. d. consi. 78. num. 30.* Quando itaque falsitas † est per errorem commissa, non est punibilis, *Marsi. consi. 62. num. 7. & sequen. Grammat. consi. 34. num. 4. & 33. num. 10. Parisi. dicto consi. 179. nu. 60. & Follerian. d. gloss. item quod commisit falsitatem, in fin.* Et secundum hanc sententiam dicit fuisse iudicatum Socin. iun. *in consilio 40. numero 14. in secundo, & consil. sequen. numero 1. & nume. 8. & tenet etiam Becci. dicto consil. 78. numero nono.*

Ex quibus constat, hanc esse sententiam communem * Doctor. quod testis præsumitur errore falsum deposuisse, & per consequens non potest teneri pœna falsi.

Et licet aliqui voluerint in hoc etiam attendendas coniecturas, an quis censeatur ignoranter vel scienter † falsum deposuisse, *vt volunt Alcia. in l. 1. §. & si mihi Pamphilum, num. 50. ff. de verbo. oblig. & Menoch. d. tract. & centu. casu 308. per tot.* eorum tamen opinio cum sit contra communem, *vt supra*, non videtur attendenda, sed præcedens sequenda est in iudicando, quæ fundatur in iuris præsumtione, vt supra. Ceterum admisso etiam, quod hoc esset arbitrarium iudicis, & ex coniecturis, & præsumtionibus dignoscendum sit, an sit verisimile, quod testis ignoranter falsum dixerit arbitror etiam in hoc casu nostro constare de innocentia ipsius inquisiti, quod non dolose, nec scienter dictam falsam rationem

suo testificato[?] addiderit, considerãdo coniecturas, quas perpendunt Doct. in hac quæstione, quæ plures in casu isto concurrunt, quarum

Prima est qualitatis personæ, vt sit simplex idiota, vel ignarus, vel sapiens, prudens vel improbus. Primo enim casu, qui est casus noster, cum sit probatum, ipsum Nicolaum esse hominem ignarum, & idiotam, qui nescit legere, vel scribere, dicendum est, censeri ipsum ignoranter deposuisse, & pœna falsi † non teneri, *vt voluit Ang. in Auth. de testibus, §. & licet, per illum text. in secunda colum in ver. actum*, vbi voluit rusticum sibi contrarium pœna falsi non teneri, admonens iudicantes, vt multum aduertere debeant, *sequuntur Socin in dicto §. vtrum, num 6. Marsi. in d. rub. de fa s. num. 5. Gramma: in dicto consi. 29. num 5. Marsil. in consil. 4 num. 29. & consi. 7. num. 18.* vbi quod propter grossitiem, & ruditatem excusatur.[b] Et idem voluit ipsemet Alcia. *in d. §. sed si mihi Pamphilum num. 50. in dicta l. si ex falsis, pen. pag. & in tract. præsumpt. reg. 2. præsumtio. 30. num. 5. & Menochi d. casu 308. num. 6. idem etiam tenuerunt Ioan. Baptist. Asin. dicto consilio 113. nume. 10 Horat. Lut. d. consi. 162. num. 6. & sequen.*

Secunda est coniectura, quãdo sumus in homine bonæ vitæ, & famæ, non solito deierare, prout in casu isto fuit probatum contrarium ex aduerso, tametsi aduersarii nisi fuerint id probare, † hæc coniectura est potentissima, ad illum excusandum, *vt per Cæpol. cons. 21 nu. 35. Gram. consi. 30 nu. 8. 33. nu. 16. & 47. nu. 18. Craue. consi. 45. nu. 12. Rube. Alex. consi. 15. in princ. & nu. 4. in fine.* Quod admittit etiam ipse Alcia. *d. nu. 50. Rolan. consi. 38. nu. 33. & seq. primo volum. Cephal. d. consi. 230. num. 12. Fol. d. cons. 78 nu. 15 2. tomo, Paul. Merend. in eod. tomo, consi. 91. in fin.* vbi dicit hoc casu, bonam famam præferri malæ, *Curtiu. consi. 318. numero primo, in 3. volum. Hieron. Gabr. dicto consilio 169. numero septimo, & sequen. & numero 17. & Francisc. Becci. dicto consilio 78. numero 26. & 102. numero 23.*

Tertia est præsumtio, & coniectura, quod non constat alicubi, quod ipse Nicolaus fuerit motus aliqua de caussa ad deponendum falsum, vel odio, quo prosequeretur imputatos, vel amore, & amicitia erga interesse habentes, vel quod aliquod emolumentum fuerit consequutus ex sua dispositione: nec enim præsumitur, sine aliqua caussa, aliquem velle falsum † committere: ideo cessare hoc casu præsumtionem doli voluerunt communi * calculo Doct. *Rube. Alex. dicto consi. 15. num. 3. & 6. Bartol. in primo tomo consiliorum criminalium, consil. 8. num 7. & seq. Craue. consi. 75. num. 13. & 17. Marsil. consi. 77. praallegato, num. 7. Nat. consi. 314. num. 10.* vbi dicit, etiam leue commodum, quod consequeretur testis, non sat esse, *& consi. 394. num. 35.* vbi etiam dicit † hoc casu magnum lucrum exigi, *Roland. a Val. consil. 38. numero 36. & 30 in primo, & consi. 11 num. 55. & sequen. in tertio volum Cephal. consi. 73. num. 22. 230. num. 16. & 355. num. 31 Horat Lut. d. consi. 162 num. 17. Iacob. Philip Port. consilio 95. num 17. Menoch consi. 48. num. 21. & 98. numero 26 & 28 Hieronymum Gabr. dicto consilio 169. num. 11. & 22. Prosper. Pasat. consilio septimo, numero septimo, & Bec. dicto consilio 78. numero 27. & latius, dicto 102. numero 25. & sequen.*

Cum itaque in proposito ipse Nicolaus nullum, vel minimum emolumentum fuerit consequutus, nec constat, quod odio, amore, vel alia humana gratia sic testificatus fuerit, sed quia vocatus pro parte fisci, deposuit veritatem super eo, quod sciebat, licet æquiuocauerit in millesimo, respectu temporis, [c] quo iuit Loretum, quod tẽpus superfluo prolatione suæ memoriæ addidit, certe negari non potest, quin omni iure præsumendum sit ipsum ignoranter, & per errorem ita deposuisse.

Quarta est coniectura per Doct. cõsiderata, quod cũ ipse non deposuerit super facto recenti, sed super eo, quod præcesserat per quinque annos, præsumitur, magis per obliuionem ignoranter errasse, quam quod scienter falsum dixerit. licet enim regulariter obliuio per decennium præsumatur, tamen in teste de facili præsumitur obliuio, [d] etiã de eo, quod ipse fecit, vt de obliuione, † quod præsumatur ex cursu duorum annorum, voluit Gramma. *in consi. 41. num. 5.* vbi proprie loquitur in tempore, cuius obliuio facilius præsumitur, & de curso † triennii scribit, *in consi. 47. num 13. & sequitur Alex. Sibatic. in primo tomo consiliorum criminalium, cons. 117. num. 36. & Cepha. cons. 77. num. 28. 428. num 30.* Iuste igitur præsumitur, dictum Nicolaum obliuione deceptum, ea ignoranter deposuisse, credentis tamen vera esse, quod ex alio etiam colligo, namque omisso, quod si voluisset falsum dicere, potuisset non adducere hanc rationem nõ necessariam, quod anno sequen. iuerit Loretum, cum posset optime scire, quod in hoc potuisset reprobari, & de falso conuinci, prout in hoc fuit probatum contrarium, ex quo erat actus publice factus, & omnibus fere notus, vel maiori parti illius ciuitatis, vel eius viciniæ: vel potuisset dicere, se de eo anno recordari, quia de eo anno iuit Loretum. Ad vnum animaduerto, quod in suis constitutis adducit vnum, ex quo posset etiam conuinci de facili per publica acta, scilicet quod eo anno, cum ipse abesset per iudicem victualium Buccatium, fuerunt illi missa nonnulla præcepta, quæ fuerunt inuenta facta fuisse de dicto anno 1568. quis enim fuisset ita fatuus, si sciuisset se falsum dicere, qui pro confirmatione sui testificatus adduceret dicta acta, quæ probassent contrarium? Certe nullus. Vnde consequitur, vt omnia euenerint, quia sic ipse veritatem fuisse vehementer credebat, non quia falsum deponere vellet: quæ cum ita sint, & cum ipse ob suum testificatum parum, vel nihil obfuerit imputatis, cum sine eo exstarent indicia sufficientia ad torturam contra eos, *vt tetigit Mag. Guidellus*, nec maleficium propterea auctum fuit per eum, † *vt in simili trad. Ang. in l. neque opem. num. 4. ff. de fur. & Ang. de Arim. in additio. ad Ang. de malefi. in ver. Sempronium mandatorem. qua. 22. Ias. in consi. 137. nu. 3. 4. fundamento, 1. volum & Marsi in l. fin. nu 35 ff. ad l. Corn. de sicar.* ipse omnino venit absoluendus. Et licet Anchar. & alii eius asseclæ in eo casu sentiant testem, qui temere falsam rationem adducit, pœna extraordinaria plectendum fore, id tamen in casu isto nullo modo fieri potest, quia termini casus nostri sunt longe diuersi ab illis: siquidem in eo casu testis ille scienter adduxerat falsam rationem, licet factum esset verum, super quo deponebat. Quod in casu isto secus est, cum Prandus hanc rationem ignoranter, & credens eam esse verissimam expresserit, adeo quod non potest dici deliquisse errando. Et hoc casu Doc. citati vt supra sentiunt, testem penitus excusandum esse, & absoluendum in totum ab omni pœna: quia hic testis non potest notari de temeritate, vt in casu Anch. & quatenus posset teneri aliqua pœna, cum tamẽ ipse ex diutina carceratione satis luerit pœnam suæ ignorantiæ, debet etiam mitius puniri, *vt tradit Tiraq. in tract. de pœn. can. 41.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho Bertaz.*

In hac re fuerunt dissordes iudices duo, at vero tertius vir illustris hunc omnino absoluendum esse optime demonstrauit.

ADDITIONES.

a Annus est tempus illud, quod metimur ex motu solis, itaque sicuti magis nihil est lubricum aut fluxum quam tempus: ita hinc maxime excusari debet, qui illius obliuiscitur. Iudex vero non grauate excusabit, si humanæ memoriæ naturã percalluerit, quod a IC. munere alienũ omnino nõ videtur, siquidẽ ex nostris hanc memoriam [illegible] docuerunt, [illegible] de Rau. *in suo singulari libello*, tũ Alb. *in dictionar. in verbo memoria.* Hac itaque

arte

arte discimus memoria facile excidere verba, qualitates, quantitates, nisi vel verbum sit vnicum vel pauca, sed memoratu facilima, vel qualitas sit notatu digna, & reminiscentiam excitans, vel quātitas sit notabilis, & vulgata, vt centesima, vel millesima, facta vero tenaciter hærent memoriæ: hinc antiquiores iuris antecessores ex fabolis ius docebant adolescentes, quem docendi modum reprehendit Iustinia. *in proœmio Institut.* Si itaque Prandus hic ad Virginem Lauretanam iuisse obliuisceretur, falsus esset, at si quo tempore iuerit oblitus est, excusatione est dignus omni casu. Esset tamē excusatio admittenda, si vel ob morbi alicuius sęuitiam, ob capiti inflictum vulnus, ob casum denique, & concussionem affecto cerebro, vel cerebello mens obstupuisset, omniumque rerum inducta fuisset obliuio. Ex his principiis licet plerumque ignoratis, Doctores nostri desumunt verissimas conclusiones, & quod attinet ad tempus, dicunt, quod ex naturali ratione memoria testis facilius amittit obiectum rei mobilis quam immobilis, *vt per Inno. in c qualiter, & quando, de accusat. Bar. in l. presbyteri, C. de episcop. & cleri. Purpu. consi. 33. num. 7.* Et hoc licet in aliam rem adductum probare potest, nihil magis elabi e memoria quam tempus, cum nihil sit velocius, & mobilius tempore. Imo qui testis & de facto, & de loco, & de die rei gestæ recordatur, non verosimile deponere dicitur, *vt per Innoc. in d. c. nu. 7. Afflict. decis. 375. nu. 9.* Idē est iudicandum de eo, qui omnia capitula alicuius scripturæ memoriter referre profitetur, *Corn. consi. 18. col. 7. vers. & cum contineat, in 2. Marsi. consi. 78. num. 29. Ang. consi. 127. num. 2. ver. 2.*

b Excusatur quidem rusticus, nisi in verbis esset manifesta cōtrarietas, quia tunc parum prodest simplicitas, *vt tradit Bal. post Io. Andr. quem allegat, in l. scriptura, nu. 8. C. de fide instrum. sequitur Dec. in c. solicitudinē, 8. not. ab. de appell. & in l. vbi repugnantia, vbi etiam Cagn. ff. de reg. iur. & videtur etiam transire cum eis Alcia. in tract. præsumtio 2. reg. præsumtio. 31. nu 3.*

c Si tempus deponit testis per dictionem, vel circa, excusatur, licet decipiatur, quia illius dictum non probat, vt in ætate scriptum est a *Castr. consi. 113. num. 5 in primo, Corn. 110. in primo, Ruin. cons 36. nu. 6. in 4. & consi. 10. num. 3. in 5.* Sed hoc procedit, modo erratum nō sit circa tempus longum, quia dictio, vel circa, refertur ad modicum spatium, non longum, *vt not. Alcia. in l. hac adiectio. ff. de verb. signi.* Et in testibus fatetur *Alex. consi. 120. omissis argumentis 2. col. in fi. 2. vol.* Possunt aliæ multæ excogitari dignissimæ excusationes, vt si per verbum, credit, deponat testis, quo casu non probat, *gl. & Doct. in l. testium, C. de testib. cum aliis allegatis per Crot. in tract. de testibus, nu. 312* vel quia ineptam prorsus reddiderit rationē, *vt per Saly. in l. fi. C. de probatio. Dec. consi. 429. num. 11. Crot. d. tract. num. 306.*

d Verum scripsit Gram quia hominis memoria est labilis, *vt scribit Vbert. de Bob. in tract. a deposito nu. 38.* itaque vtroque concurrente, & temporis longa intercapedine, & testis maxima fragilitate & ruditate, ego non reiicerem instructorem, qui saltem hunc doceret, quomodo veritatem sine suo incommodo proferre posset, *ad not. per Marant. in tract. de ordi. in loc. 6 par. 4. altu, de positio. seu articula nume. 18. quod voluit etiam Curt. sen. in tract. a'ster titu. C. de iureiur. propter calum. præst. in §. cum & iudices num. 15. & Dec. in cap. pastoralis, num 3. de iud.* Sed boni esset iudicis blande veritatem dicere, non indignis modis variationes, & mendacia ab hoc genus hominibus extorquere. Sane non præsumitur obliuio facti, & proprii intra decennium, *Ruin. consi. 73. num. 10. in 2. & si factum sit notabile, vt trad. Cran. consi. 134. num. 31. & Menoch.* qui in iudicis arbitrium omnia deniq; reiicit, *de arbi. cas 26. nu. 6.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXLI.

Si fiat proclama, quod infra tale tempus debeant dari in notam omnia blada potestati illius loci, an forenses ligentur eo proclamate, & per ignorantiam possint excusari.

SVMMARIA.

1 *Forensis qui non habuit scientiam eorum, quæ fiunt in aliquo loco, non potest incidere in pœnam proclamatis mandantis aliquid fieri.*
2 *Bannum non ligat forenses absentes.*
3 *Ignorare præsumitur, qui est absens, etiam ea quæ publice fiunt.*
4 *Bannum publicatum in vno loco, non ligat absentes in alio loco habitantes.*
5 *Scientia est probanda, quando præsumtio militat pro ignorante.*
6 *Ignorantia excusat a pœna.*
7 *Mora non potest purgari amplius in his, in quibus adest dies, & hora, & elapso termino.*
8 *Denuntians statim post lapsum temporis dicitur in continenti denuntiare.*
9 *Mora non potest purgari re non integra.*
10 *Iusta caussa excusat a pœna credendo se amplius non teneri ad aliquid agendum.*
11 *Dolus vbi exigitur, etiam iniusta caussa solet excusare.*
12 *Officialis credens, tanquam viro bono, dicitur iustam habere caussam.*
Et infra num. 13.
Bald. Nouel. opin. in tract. de dot. par. 11. 13. membro, ad finem. ver. circa quod respondeo, tanquam falsa reprobatur.
14 *Delictum quod committitur cōmittendo, est diuersum ab eo quod fit omittendo, & negligendo.*

SEntentia lata aduersus Mag. Do. Thomam Pistoiam tanquam iniusta venit reuocāda, & pronuntiandum est, male fuisse & esse iudicatum per Mag. Do. Factores cum consilio primi Consultoris, & bene fuisse appellatum per ipsum D. Thomam pluribus rationibus.

Primo, quia proclama emanatum de anno 1570. in Castro S. Felicis de denuntiando & dando blada, in notam D. Potestati illius Castri infra sex dies, non ligauit ipsum Do. Thomam, qui illic non habitabat, sed erat forensis in eo loco, & non constat habuisse scientiam ipsius proclamatis, & id quod mandabatur fieri per dictum proclama, & eo non facto faciebat negligentem incidere in pœnam, non erat delictum † de iure communi, *vt communiter concludunt Doct. post Bar. in l. 1. num. 20. C. de sum. trin. & fi. Cath. vbi Sal. nu. 8. & Seneri. in repet. n. 145. & seq. & est tex. in ca. 2. in prin. vbi Gemes. 3. not. de constit. in 6. quod etiam firmat Iul. Clar. in pract. sua crim. §. fi. q 60. ver. quæro nunquid. & latius, q 85. ver. 2. est casus. idē trad. Affl. lib. 1. const. reg. rubri. 10 in tit. de intran. regnum vt arma depo. nu. 4. & seq.* Et ad propositū, in extrahente blada, ignorante bannum prohibitorium, *Fran. Mar. decis. 155. nu. 3. 1. part. & Rol. a Val.* qui dicit communem, * *in cons. 42. nu. 26. & seq. 3. vol. Iul. Scarlat. in 1. tom. cons. crim. consi. 115. nu. 6. & 7.* vbi idem fortius voluit, etiam in crimine damnato de iure communi. Et quod bannum nō liget forenses absentes, † trad. Gram. *cons. 25. num. 2. & 3. Rol. cons. 64. num. 33. & seq. 2. vol.* De absentia autem D. Thomæ eo tempore, probatū est in processu, & satis est quod constet, quod haberet, prout nūc habet, suam habitationem alibi, quia præsumitur ignorantia etiam eorum quæ publice fiunt, † *Æmil. cons. 124. num. 4. & seq. Affl. d. tit. nu. 4. 6.* vbi loquitur & in subdito absente, *Rol. in consi. 9. nu. 43 44. 3. vol. Menoch. in tract. de arbitr. iud. lib. 2. centu. 2. casu 186. nu. 16. & D. Rui. in consi. 8. nu. 28.* Et quod banna publicata in vno loco non ligent absentes & existentes in alio loco, etiam eiusdem territorii, voluit † etiam Iason *cons. 53. col. 3. vers. 5. fuerit. 3 vol. quem se-*

quitur Plo. citatus in dubiis, in l. si quando, nu. 156. C. vnde vi. Et hoc casu esset standum iuramento ipsius D. Thomæ de tali ignorantia, a vt ad propositum trad. Guid. Papa, consi 199. col. fin. & in terminis propriis similis proclamatis, Octaui. Cachera in decis. 71. nu. 23. & seq.

Secundo, cum agatur de delicto in omittendo, nẽpe ob denuntiationem non factam, opus erat probare pro parte fisci, quod ipse D. Thomas, tempore quo erat facienda denuntiatio, habuerat scientiã proclamatis, ex quo præsumtio erat pro ignorantia, vt supra, quod in processu probatum non fuit. 5 † Ita ad propositum Ias. loquens in banno mandante denuntianda esse tormenta, seu artellarias, quas quisq; haberet domi, in cons. 46. nu. 2. 3. vol. & in terminis, Octaui. d. deci. nu. 36 37.

Tertio, lapso tempore proclamatis ad denuntiandũ pro parte officialium fisci, erat accusanda contumaciã non denuntiantium, vt in terminis, in d. decisione, nu. 47. & sequen.

Non obstat modo motiuum Mag. Consultoris subtiliter excitatum, quod cum constet de scientia ipsius Do. Thomæ, tẽpore quo eius colonus illi detulit literas Camerarii Tuschi, debuerit saltem post habitam scientiam ipsam de proclamate, denuntiare blada iux. illius ordinẽ, 6 vt excusaretur propter ignorãtiam, † iux. trad. per Crau. cons. 325. nu. 2. vers. 2 istud clarius, & D. Ceph. consi. 76. nu. 10. 11. Namque id multis rationibus tollitur. Primo quia certum est, quod terminus assignatus ad denuntiandum sex dierum erat peremtorius, quia eo elapso, post tritura-tionem bladorum de tempore in tempus factam, vt in proclamate, non erat amplius locus denuntiationi, nec 7 poterat mora purgari, vbi erat dies & pœna, † iuxt. trad. per Doct. in l. si insulam. ff. de ver. oblig. Et quod elapso termino actus fieri non possit, trad. D. Ceph. cons. 266. nu. 3. Et magis ad propositum D. Rim. iun. cons. 31. n. 29. 32. & in terminis d. Eta decis. Pedem. 31. nu. 7. Et licet in casu illius decisioni. fuerit absolutus reus ille, qui in termino nõ denuntiauit, ex quo post terminum denuntiauit, illud euenit, quia statim denuntiauit per diem statim lapsum temporis, imo etiam per diem non integrum, quo casu 8 dicitur incontinenti denuntiasse, † vt ilhc num. 53. Et ille casus erat magis dubius, quia ille qui tenebatur denuntiare, erat in loco tempore facti banni, vt in ea decisione, nu. 6. & nu. 18. & seq Cum itaq; lapsum fuerit tempus, & non esset amplius tempus denuntiandi, non erat opus alia denuntiatione, vt euitaret pœnam, licet si id fecisset ostendisset ignorantiam maiorem banni, modo fuisset factum in continenti, vt in dicta decisione, num 30. & seq. Quod tanto certius constat, quia cum ratio proclamatis esset, quod princeps tempore ipsius proclamatis, volebat scire quęnam blada essent in suo dominio, vt in proclamate ibi, la qual volendo saper come generalcomẽte stia lo stato suo. Et hanc scientiam esse caussam proclamatis, affirmat Octau. in d. decis. nu. 59. cum lapsum esset spatiũ octo mẽsium vel circa, & ratio ipsa cessaret, quia illa scientia amplius non curabatur, ex quo erat prouisum annonæ sui dominii, non erat vlterius facienda denuntiatio, quia cessante caussa, cessat effectus. c. cum cessante, de appel. Tiraq. late in tract. cessante caussa, in prin. Quod autem res non esset integra constat, quia pars illius frumẽti erat alienata, & vendita, vt ex testimonio D. Cæsaris de Cãpis constat. His accedat quod eo tẽpore non erat facienda denuntiatio, ex quo res non erat integra, quo casu 9 mora purgari non potest re non integra, † vt in d. l. si insulam, & in d. decis. nu. 59 Et quatenus etiam istę rationes non vrgerent, quę certe tollũt difficultatem, iusta caussa credendi, se non teneri amplius denuntiare propter la-10 psum tempus ipsum, excusat a pœna, † vt ad propositum trad. Ias. in d. cons. 48 nu. 4. & in d. decis. Pedem nu. 16. & 17 Quinimo cum exigatur dolus non denuntiantis, etiã 11 iusta caussa excusaret, † l. Ignus ff. de in. cau. cu multis de quib. per Tiraq in tract. de pœn. cau. 43. & Ias. in d. cons. col. 4. vers. 5 prædicta Quibus si addatur quod ipse nõ denũtiauit, motus suasione dicti Camerarii Tuschi, qui suis literis in caussa ꝓductis illi persuasit, ne aliud faceret circa hoc, sed sineret ipsum prouisurum super hac re, vt in eis, certe negari non potest, quin iustam habuerit caussam illi credendi, quod amplius non posset fieri denuntiatio, & quod ipse illam esset facturus, si fieri posset, cum iustã 12 habeat caussam, qui bono viro, & officiali credit, † Aug. & alii in lege 1. in princ vbi Socinus nu. 10 & seq. ff. de eo per quem factum. Et his stantibus, cessant cõsilia Crau. & D. Ceph. qui non loquuntur in his terminis, vel aliis similibus, sed diuersis. Et in illis casibus non concurrebant tot rationes, ex quibus excusaretur is, qui non denuntiauit post lapsum termini: loquitur enim Crau. in delicto seu facto affirmatiuo, quod consistebat in faciendo . in quo perseuerabat litigans, etiam deducto eo, quod nõ deberetur per partem. Solum facit contra decisio Bal. Nouel. per eum citati, in tract. de dot. par. 11. 13. memb. ad finẽ, vers. circa quod respondeo, quando mater non petiit tutorem filio, postquam effecta fuit maior. Nõ est vera, & repro-13 batur † per Bal. Sal. Pau. & alios, in l. 2. C si aduersus delict. Et est communis * opinio secundũ Mandos. qui alios citat, in addit. ad Rom. qui tenet hanc opinionẽ, cons. 279. viso themate. Et aliud est delictum quod committitur com-14 mittendo, & aliud omittẽdo, & negligendo, † cũ primũ sit maius, vt per Octaui. d. decis. ad propositũ, nu. 57. & seq. quia cum non petierit tutorem, tempore quo excusabatur, non tenetur petere alio tempore, ex quo mora purgari non potest. Vltra quod non concurrebant aliæ excusationes, quæ hic concurrunt. D. Ceph. etiã loquitur in delicto affirmatiuo, & in aliis terminis. Vltra q; Ceph. non tenet eam opin. sed inferius tenet contrarium, vt in ipso cons. & sic penitus euacuatur dubium.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Quasia sint hæc, ab ea tamen, nullus extiti apud Do. Iudicem excusationi locus.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a De hac re superius multis ostendimus, ob non publicationẽ in omnibus locis, non excusari tamen quandoq; ignorantes, sed certe secundũ ea quæ ibi retulimus, hic casus omnes fere effugit difficultates. Nũc de probatione ignorantiæ agamus. Hic dicitur iuramento ignorantiã ꝓbari, quod videtur falsum, vt in terminis scribit Inno. in c. 2. de const. dũ dicit ignorantiam dilucide esse probandam. & sequuntur Abb. & Card. post Butr vbi Abb. n. 9. & maxime non concurrente aliqua probabili caussa ignorantiæ, idẽ Fel. ibi, n. 17. & Dec. n. 18. qui negat etiã hoc casu esse arbitrariũ iudici, cũ scientia præsumatur, vt in 2. lect. n 8. idẽ tenet & in c. 1. n. 6. de postu. prælat. idem Fel. in c. quosdã, n. 6. de præsum. Cui videtur adhęrere Pręposi. in c. si. qui matr. accus. pos. Et tenet pluribus rationibus comprobãs Rom. cons. 481. præsentes, ad fi. & sentit Ang. in cõs. 288. viso themate, n. 11. vbi vult, posse allegari se ignorasse validitatem constitutionis non publi. vt etiam dicit Cep. cõs. 6 n. 19. Et quod iuramẽto nõ probetur, trad. etiam Mars. in l. qui ignorans, n. 24. ff. ad l. Cor. de fals. Necessaria itaq; est hæc distinctio, aut præsumitur sciẽtia ob publicationem, & tunc iuramento non probatur ignorantia, & ita loquuntur Doc. supra alleg aut ignorantia præsumitur, vt in forense, absente, infirmo, & similibus & tunc iuramentũ sufficit. Et hoc casu loquitur Gui. Pap. cõs. 199. col. fi. Nã in aliis non præsumitur ignorantia, vt per omnes in locis alleg. Crot. in l. omnes populi, n. 68. ff de iust. & in Soc. in reg. 220. ignor. 2. fal. & Ias. cons. 83 in casu, nu. 2. li. 3. In absente itaq; vel forense qui regulariter præsumitur ignorare bannũ, aliud est. Paris. cõs. 45 n. 95 in 1. Affl decis. 290. nu. 4. Nam illi iureiur. suam probant ignorationem.

Claud. Bertaz.

CON.

CONSILIVM CXLII.

Pax, an [illegible] sit, si vul[illegible] erata sit vidua, quæ affinis erat com[illegible]rehen[illegible]orum, d[illegible] bat ma[illegible]s?

S[illegible] te proclamat[illegible] puni[illegible] ite opem ferentes rixantibus seu [illegible]os, qui vt dicitur spal[illegible] ano, an [illegible] qui patre rixant[illegible] accurrunt & ad[illegible]unt, pœnam mereantur.

SVMMARIA.

1. [illegible] *acis rupti pœna non e[illegible] imponenda, licet constet de offensa vtrinsque, si non [illegible]onstat de prioritate offendentis.*
2. *V[illegible] lua non e[illegible] amplius affinis, & sic non rumpit pacem.*
3. *Affinit[illegible] quomodo duret, [illegible] consideretur in instrumẽto pacis.*
4. *[illegible] omi[illegible]o de non offendendo [illegible] est stri[illegible]e interpretanda.*
5. *Restr[illegible] e[illegible] tend[illegible] vt pac[illegible] rupti pœna euitetur.*
6. *Mens [illegible] ratio simulis legis latoris [illegible] itur ex proœmio.*
7. *Proclamu[illegible] verba, p[illegible] en[illegible] media oris rixarum verba [illegible] tura[illegible] erent[illegible], non c[illegible]ueniunt accurrentis ad rixam.*
8. [illegible] *a, [illegible] ter, denotant p[illegible] atem ration[illegible].*
9. [illegible] *ado e[illegible] rerum inter se di[illegible] entium comparatio.*
10. *M[illegible] n mo præsumitur [illegible] opera*
11. *Rixa[illegible] nm attenditur, vt cognoscatur, an cusa vel ex proposit[illegible] pr[illegible]*
12. [illegible] *interpretatio [illegible] ngimus de pœna imponenda.*
13. *Proclama puniens mediator[illegible] [illegible] entes rixæ, non habet locum in a[illegible] ur[illegible]entes [illegible] am*
14. *F[illegible] pa[illegible] unt nedum a[illegible] urrere ad defensionem patris, sed offendere aduersarium.*
15. *Frater rixantis ac[illegible] rens, & aduer[illegible] arium oc[illegible] dens, si [illegible] ater erat insultatus ab aliutur, [illegible] aggressor mutus [illegible].*
16. *P[illegible] oclama prohibens omne auxilium rixanti præstari, prohibet omnem associationem, sed non vt quis accu[illegible]at.*
17. *R[illegible] interueniens casu, non tenetur de auxilio præ[illegible].*

D[illegible] p[illegible] C[illegible] ampo[illegible] ad[illegible] Mitcoris [illegible] licet [illegible] o & diligentia per Clar. [illegible] facere, adeo [illegible] tanti is, parum opus [illegible] & [illegible] voto satisfaciam, atqua c[illegible] ad [illegible] ipso [illegible] a.

[illegible] a p[illegible] pa[illegible] pera[illegible] D. Lu[illegible] fuerunt [illegible] [illegible]

conf. 301. num. 20 [illegible] debet [illegible] cem rupta[illegible] m [illegible] ob [illegible] cons. [illegible] A [illegible] quod [illegible] sa D [illegible] or d[illegible] xx, & [illegible] mattimonium [illegible] erat affinis compr[illegible] nec [illegible] preh[illegible] ocat. [illegible] quent[illegible] ima est, [illegible] de test. nu. [illegible] & *Blanc in* [illegible] *comprom.* q. [illegible] *num. 23.* vbi [illegible] partes, & tan[illegible] inatum reiicit opin. [illegible] que [illegible] esse c[illegible] nemo [illegible] Ri[illegible]min. iun. *in cons. 199. nu 16.* [illegible] *num. 90.* vbi declarat, quomodo duret affinitas, [illegible] nostru[illegible] scri[illegible] Bal. *in l.* [illegible] *4. col.* [illegible] *ersiculo, super* [illegible] *C. qui* [illegible] *non pos.* [illegible] *num. 7.* Quod [illegible] [illegible] temporis [illegible] tatis, aut [illegible] res[illegible] latio [illegible] habe[illegible] [illegible] præter [illegible] cit [illegible] DI [illegible] de [illegible] num. 4 [illegible] sinodi [illegible] p[illegible] mi[illegible] interpretandæ, [illegible] volum. Noue in 4 pr[illegible] crim. in §. [illegible] num. 43. [illegible] [illegible] vbi [illegible] de re[illegible] 139. num [illegible] 19. [illegible] B[illegible] tantem [illegible] procedi[illegible]. E[illegible] dub[illegible] est pe[illegible]

Nunc de s[illegible] ndo du[illegible] dum [illegible] tis, qui vid[illegible] trem rix[illegible] ad[illegible] erunt, [illegible] ndend[illegible] po[illegible] tene[illegible] proclam[illegible] pu[illegible] a[illegible] ciantes eos, qui proc[illegible] ad [illegible] am, [illegible] & vt vulgo dictu[illegible] fano, a[illegible] to[illegible] esse, q[illegible] ia præter[illegible] non constat, [illegible] patri præstit[illegible] auxilium, in offendendo adu[illegible] fe[illegible] dic[illegible] tur, verba illius proclam[illegible] on conueniu[illegible] dem proclama, v[illegible] ere ducllant[illegible] certar[illegible] bus, ne[illegible] pera[illegible] rum ad [illegible]

[illegible]

damno inf. Fel. in c. nonnulli, nu. 34. ver. vbi verba, de rescr. & Marf. sing. 339. & in 2. tom. conf. crim. Plot. conf. 73. num. 58. Sub sequitur alia clausula, *& che similmente, chi ardira di accompagnarsi, palleggiar alcun, che vadi a far o faccia questione*, quæ importat similitudinem casus, in præcedentibus expresse, nam verba, † & similiter, denotant paritatem rationis in vtroque casu, *l. 2. ff. pro suo. c. translato, de constit. & trad. Card. in clement. 3. 7. oppositione, nu. 4. de procura.* alias nō esset similitudo inter casus ipsos, sed dissimilitudo † cū similitudo, non sit aliud, nisi rerum inter se differentiū cōparatio, *vt post Io. And. & Abb. tra. Fel. in d. c. translato, in gl. vlti. n. 8.* vbi citando Philosophū dicit, quod similia dicuntur quorum qualitas est vna. Et dicit *Bald. in l. 1. col. pen. nu. 21. C. de fur.* quod similitudo est in diuersis rebus eadem, vel similis qualitas, & similia dicūtur illa, quæ sunt eiusdem iuris, & conditionis, *Innoc. in c. dilectus, in princip. de capel. monach.* Cum itaque casus iste sit omnino diuersus a casu proclamatis, non est de eo agendum vel dubitandum, quod pœna illius possint hi filii teneri, nec enim præsumitur quis in dubio maleficio astitisse † data opera, sed casu, *Barth. Teg. in tract. crimin. par. 12. num. 9. Rim. consi. 23. num. 12. Plaz. in d. epit. delicto. cap. 16. num. 10. Menoch. de arbit. iud. lib. 2. casu 349. num. 6. & seq. casu.* Vltra quod attenditur initium rixæ, vt cognoscatur an casu vel ex proposito processerit, † *vt per Blanch. in pract. sua. §. secunda pars defensionis, num. 12. & sequ. fol. 140.* Et tanto minus possunt teneri, quia potius poterant dici principales quam auxiliatores vel opem ferentes, stante quod pariter aduersarii illi erant eis inimici, sicut erant patris, cum quo censentur etiam vna, & eadem persona, *l. fin. C. de impub. & aliis substitu. vbi Ias. secundo not.* Et cum agamus de pœna imponenda, stricta † est facienda interpretatio, *dict. §. in pœnalibus, & trad. Marf. conf. 6. num. 4. Roland. de Cur. & alii subscribentes in primo tomo consilio. crimin. consi. 75. num. 41. & sequen. & in proclamate Osas. decisione Pedemon. 71. num. 21. & Da. Rimin. iun. consi. 75. num. 15.* Et ita alias in fortiori casu scio fuisse iudicatum, proclama † hoc locum nō habere in ciuitate Regii pro Mag. Equite Stephano Scharassio me aduocante, vt posset ostendi.

Ceterum cum ex processu constet, quod imo ipse Dom. Vincentius non fuit aggressor, sed insultatus, cum Faustus ille iuuenis prior fuerit in exeundo domo cum ense denudato contra ipsum, vt deponunt fere omnes testes ad defensam ipsorum examinati, qui reprobant etiam alios examinatos pro curia in dubiis citatos, *fol. 40. & sequen.* tanquam inimicos ipsorum de Minotis, & coniunctos partis aduersæ potuerunt & debuerunt ipsi filii, nedum accurrere † cum armis ad defensam patris, sed & aduersarios offendere, *l. vt vim, cum ibi not. ff. de inst. & iur. vbi Doctor.* [b] Nam si licet defendere fratrem, vel amicum, *vt per Doct. ibi, late Anton. Go. 3. tom. suo. tract. cap. 3. num. 21. Plaz. in opus. delicto. cap. 28. num. 21. & plurib. seq. Pet. Calc. in 2. volum. consi. crim. prim. impres. consi. 89. num. 10.* quanto magis licet defendere proprium patrem, *vt per Plaz. ibi, num. 35.* Igitur non est modo aliquo autumandum, dictum proclama comprehendere huiusmodi casum, quia esset prohibere filiis defensionem patris, quod esset contra ius naturalē *d. l. vt vim.* Et iura sanguinis, nullo iure ciuili dirimi possunt, *l. iura sanguinis. ff. de regul. iur.* Præterea si licet fratri, qui videt fratrem rixantem cum alio, accurrere ad eius defensionem, & si occidat rixantem cum eo, mitius punitur, † etiam quod frater illius fuerit aggressor, si vero fuit insultatus, ad nullam pœnam tenetur, *Bald. in leg. prima, num. 57. C. vnde vi. Marf. in l. fin. num. 26. ff. ad l. Cornel. de sicar. Claud. in dicta l. vt vim, num. 77.* vbi dicit, quod pari passu ambulat defensio fratris, quo defensio propria, *& Plo. [illegible] consi. 28. num. 31. [illegible] Clar. in pract. crim. in §. homicidium, verbo, item locum.* quanto magis licet filio impune iuuare patrem, quem non constat fuisse aggressorem, sed potius insultatum. Et licet eo casu opem eidem vel auxilium præstitisse videantur, id tamen licitum fuit, vt supra, cum licuisset etiam pro defensione patris aduersarios occidere, tametsi non videam in processu probatum, aliquem ipsorum offendisse aliquem ex aduersariis, vt dicitur in dubiis.

Non obstat, quod proclama prohibeat etiam opem, † vel auxilium ferre rixanti, quo casu tunc videtur considerare factum, adeo quod non videtur opus quod præcedat consilium, vel tractatus, quia alias nunquam verba ipsa possent verificari, & effectum habere, id pariter eisdem rationibus tollitur: Primo ex quo proclama loquitur per illa verba, *& similmente*, quæ inferunt identitatem casus, quando fuit habitus tractatus de rixa, & certamine faciendo, vt supra fuit comprobatum, & eo casu puniuntur mediatores, qui opem ferunt rixantibus & euntibus ad rixam, vel cum effectu rixantibus, & quæ verba non sunt sine effectu operandi, cum proclama voluerit amplecti omnes casus associationis, scilicet ad rixam, quæ non sequeretur, vel opem præstationis in rixa ipsa, & similiter etiam voluit punire eos qui non associauerunt, sed ex tractatu reperiuntur in loco rixæ, & opem in rixa ipsa præstant, nam & hic casus a proclamate comprehenditur, & in eo optime verba sibi locū vindicare possunt, sicut etiam proclama ipsum non potest locum habere, in casu quo aliquis accurrit ad defensionem alterius, & opem illi præstat pro eo defendendo, vt est casus noster, secus igitur est, quando quis casu interuenit, † quia non tenetur de auxilio præstito, *Marf. conf. 67. nu. 46. & seq. Barth. Ghit. in 1. to. consi. crim. consi. 158. n. 2. & seq. & Hor. Lut. conf. 168. nu. 36. & seq. Gram. decis. 25. nu. 8. & Lancel. Conrad. in suo prætor. in tit. de consultation. n. 3. fol. 33.* Ex quibus cessat etiam & penitus tollitur 2. & vltim dubium, & clara apparet iustit. ipsius D. Vincentii, & filiorum.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Pœna pacis ruptæ minime fuit applicata, sed ob proclama illud arbitraria quædam 150. aureorum.

Claud. Bertaz.

Additiones.

a Eiusdem videtur sententiæ Cæcialup. *in l. omnes populi, ff. de iust. & iur. Vulp. in tract. de pace q. 35. nu. 4.* vbi ex alia caussa ostendit, quandoq; affinem non conuenire.

b Ex dispositione *l. vt vim,* natura dictat, vt non solū nos tueamur, sed nostra, vt filios maxime, & parentes: hæcque defensio non solum cōuenit homini quatenus est rationale, sed quatenus est animal. *Doc. omnes in d. l. vt vim, idem sentiūt & probatur in l. 1. §. item diuus, ff. de sicariis. multa congerit Vasq. lib. illust. controuer. 1. c. 18. & Rim. iun. consi. 440. nu. 21. 22. Dec.* qui loquitur de accurrente ad defensionem & percutiente insultantem, *in consi. 67. nu. 21. 23. in 3.* Sed idem Deci. *consi. 20. nu. 4. ead.* maxime est reprehendēdus, dum ait pro tuitione rerum suarum & corporis, licere vti arte magica alioqui prohibita, *per tex. in l. eorum, C. de malefi. & mathem.* Nam ille text. ait quod permittuntur innocēter adhibita suffragia, & remedia humana, hoc est preces sacerdotū, liciti exorcismi ecclesiæ, de quibus per Iac. Sperger. *in tract. malefi. 2. par. q. 2. c. 6. & 7. pulsatio æris campani, de qua per Io. de Selu. in tract. de benef. par. 1. q. 5. num. 93.* & alia hoc genus diuina præsidia, non licet vnquam ad magicam artem recurrere, & ad superstitiosam [illegible]. Scribunt multi de hac re, late Zanch. *de hæret. c. 20. & ibi Campegi. Simanc. de Catho. institutio. cap. [illegible] Pegnan. direct. [illegible] Scho. 49. Diaz. in pract. capit. 100. 101. Alf. de Cast. lib. primo, de iust. hæret. puni. [illegible]* Ex an [illegible] pro inuectione [illegible] vti huiusmodi actibus, consulit Rim. iun. *consi. 414.* Sane si crederem naturalem magiam inueniri hominum cognitione communicata, vtique crederem etiam

hanc

hanc non esse prohibitam, *vt defendit Pic. Mirandu in apolog. de mag. natura.* Sed omnia sunt humana ignoratione & incertitudine conferta.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXLIII.

Mandante domino seruitori, vt digladietur, quis dicatur principalis, & quis opem præstās, & an possit quis appellari assassinus?

Qui rixæ astiterunt casu, & post eam rixanti birretum & pallium porrexeruut, pecuniasque dederunt, an teneantur de ope?

SVMMARIA.

1. *Prooemium mentem & rationem finalem legislatoris declarat.*
2. *Mandans est principalis, non mandatarius.*
3. *Delicti Princeps semper quærendus est & intuendus.*
4. *Caporalis in faciendo vel fieri faciēdo dicuntur principalis in facto.*
5. *Principalis est mandans & imponens delictum, non qui assentit, & opem præstat.*
6. *Mandans dicitur princeps delicti, & obligatur principaliter, non accessorie.*
7. *Mandans plus delinquit quam mandatarius.*
8. *Au[illegible]iator & principal[illegible] qu[illegible] non potest esse.*
9. *Auxiliator non potest puniri, nisi constet de delicto principalis.*
10. *Verbis non conuenientibus non conuenit disp[o]sitio.*
11. *Pœna si est imponenda sit stricta interpretatio.*
12. *Principaliter quod agitur, est semper attendendum.*
13. *Assassinii pœna non habet l[ocum] in eo, qui per alium occidit, sed [non] principa[li] interueniente.*
14. *Pœna est minoranda propter ætatem iuuenilem.*
15. *Quod extenditur etiam [ad] a[ll]u[en]di[s] [p]onente minores 14. annis ferula tantum cadendos esse.*
16. *Iudex tenetur minorare pœnam ob ætatem minorem.*
17. *Minori etiam in delicto capitali non potest imponi pœna corporalis, sed tantum pecuniaria.*
18. *Pœna quod debeat esse pecuniaria, quando minuitur ex causa.*
19. *Rixæ interuenientes casu, nec opem præstantes sunt absoluendi.*
20. *Associatio vt puniatur, debet constare factam esse, ne quis caperetur.*

VIso processu inquisitionis formato, per Illustrem Dom. Gubernatorem Regii contra Magnificum Equitem Dom. Stephanum Staruffum, & alios in inquisitione nominatos, omissa disputatione, an ex indiciis contra eum existentibus potuerit torqueri, super quo multa essent dicenda, & præsupposito, quod ea fecerit, de quibus in suis constitutis confessus fuit: videndum est, qua pœna possit teneri.

Et prima facie dubitari posset, ne inciderit in pœnam proclamatis Ducalis, publicati de anno 1568. ex quo opem & auxilium præstitit Bart[ol]h. Boiardino eius seruitori, qui rixatus cum Dom. Michaele Rubeo, & illum aliquantulum vulnerauit in faciem, vel saltem eum ipse mādauerit dicto Boiardino, vt rixaretur cum dicto Michaele, possit teneri pœna statuti Regii sub rubrica, *de pœna assassinorum*, quo mādantem puniri pœna lib. 200. & pluris arbitrio Potestatis, inspecta conditione personarum & qualitate delicti dispositum est. Ego autem in vtroque sum contrariæ sententiæ, vt neutra harum pœnarum puniri possit, sed tantummodo pœna statuti de pœna percutientis aliquem, cum armis, vel sine, qua pœna venit etiam plectendus ipse Boiardinus, iuncto statuto, de pœna præstantis auxilium [illegible] mandantis.

Quod enim pœna proclamatis puniri non possit, apertissime constat, cum nec mens, nec verba ipsius proclamatis huic casui conueniant.

Proclama enim seu decretum illud, duellis & rixis, quæ fi[e]bant inter aliquos, voluit occurrere, & ea, ac eas prohibere prohibendo mediatores, nuntios, relatores & auxiliatores huiusmodi opem ferentes talibus duellis vel rixis seu dimicationibus, nō autem voluit prouidere in ceteris delictis, vt si quis voluerit inimicum suum offendere, vel vulnerari facere, vel percutere, & habeat secum socios, qui illum iuuent in tali delicto habito, etiam tractatu de tali offensione facienda. De mente satis constat ex prooemio ipsius, vt in illis verbis, *vedendo quanto siano li inconuenienti che nascono di continuo per risse, & questioni, le quali quando da altri non fossero eccitate & fomentate, sarebbono di assai manco scandolo, accio si habbino da euitare piu che sia possibile ordina, &c.* Ex prooemio enim mens & ratio final. legislatoris colligitur, *l. 1. [ff.] ad Macedonian princ. & l. fina. ff. de hered. institu. & vtrobiq. per Bar.* Et declaratur illius dispositio a Bal. *in consil. 201 in prouincia. num. 1. 1. volum. & Deci. in consil. 301. num. 6.* Quod verba non conueniant huic casui, apparet, quia omnis prohibitio fit respectu mediatorum, non principalium inimicorum, inter quos poterat rixa vel dimicatio fieri, vt in illis verbis, *Che chi sara ardito di di riferir parole ad alcuno in nome di alcuno altro, di portar polize ò altre scritture d'onde si pe[n]sa indur sfida, ò questioni, di sorte alcuna, &c.* Et similiter inferius prohibet talibus extraneis, non principalibus associationem & auxilium, præstar[e] principalibus, dimicare & rixari volentibus, vt ibi, *& che similmente, che accompagnera, ò ardira di spalleggiar alcuno che vadi a far ò faccia questione cada.* At cum i[n] proposito nulla pœna imponatur princ[i]pali, sed tantummodo opem & auxilium ferenti, decretum illud casui nostro non conuenit, cum dictus Stephanus esset principalis inimicus Domini Michaelis, qui ob iniustionem vel imputationem mendacii ei illatam, vel impactam, vol[e]bat ipsum virga vel baculo percutere, verum quia nolebat post illatam illi percussionem cum eo dimicare, mandauit seruitori Boiardino, vt euaginato ense cum eo rixaretur, & hoc modo ipse Eques rixam cum eo euitaret, quo casu nullo modo potest dici ipsum Boiardinum fuisse principalem, qui esset rixaturus cum dicto Michaele, & Eques ipse opem illi præstans in rixa, & eius auxiliator: sed est totum oppositum, quia mandans est principalis, & † totum facit, mandatarius vero, vel opem præstans minus, vt de mandante scribit Barto. *in l. non solum. § si mandato. num. 8. ff. de iniuriis*, vbi quod mandator est ille, qui mandat delictum committi propter se i[d est], suum mandantem, & ad satisfactionem voluntatis suæ, & † princeps delicti semper quærendus est, & intuendus, *l. in hoc iudicio, & ibi Barto. & Alberic. ff. de seru. corrupt.* Et dicit Baldus *in l. 1. colum. 4. versicu. 58. quaro sub num. 15. C. de seruis fugitiuis*, quod principales in facto, dicuntur caporales in faciendo, siue in fieri faciendo per dictam *l. in hoc iudicio.* Et idem Bald. *in l. non ideo minus. 12. quæstio. num. 27. versicu. item per rationem C. de accusatio.* scribit, quod mandans totum facit, opem ferens, aliquid. Et quod mandans † vel ordinans delictum, sit principalis, non qui postea assentit vel opem præstat, declarat etiam Ange. *in consil. 22 pro decisione. 1. columna*, vbi dicit, ridiculum & puerile esse, aliter dicere, *sequitur Reminald. noster iunior, in 2. victimo consiliorum criminalium, postremo loco impressorum, consil. 69 num. 33 & sequen.* Et quod mandans [s]it principalis, & dicatur princeps delicti, & obligetur principaliter, non accessorie, [tradit] Nat. late *cons. 422. nu. 16.* Nam & hic plus delinquit quam mandatarius, † vt tenent plures, quos citat M[e]nochius *tract. de arbitr. iudic. lib. 2. casu 353. num. 4.* Et maxime, quando [est] inimicus, vt *Gramma.adnot. in s[uo] cons. 45. nu. 40. circa fin. & num. 41.* Et quod mandans dicatur principalis, late etiam scribit & probat [Ma]rci[us]. Gabr. *cons. 179. num. 2. & 10.*

Vnde cum negari non possit, quin ipse Eques fuerit principalis, non potuit esse opem præstans, & auxiliator dicti Boiardini, eius seruitoris, quia nõ potest esse principalis &, auxiliator, *vt probat Griffolus de monte Polit. in 2. vol. cons. crim 1. impressorum cons 6. num. 4 & seq* Sed & Doctores scribentes in materia auxiliatoris, & opem præstantis, exiguot distinctionem personarum principalis & auxiliatoris, in tantum, quod si non constet de delicto principalis, multi voluerunt contra † auxiliatorem non posse procedi, *vt per Bar. in l. si is qui rem. §. si in Titium ff. de furt. Alex. cons. 15 viso processu, num. 10. 1. vol. Paris. cons 171. num. 10. 4. volum. & Nat. d. cons. 422. num. 14. & alibi sepe DD.* Cõcludo igitur, verba dicti proclamatis, sicut nec mentem huic casui non cõuenire, & per consequens, nec eius dispositio, † *vulgat. l 4. §. totius ff de dam. infect. Fely. in cap. nonnulli. num. 34. vers. vbi verba, de rescript. Mars. singu. 339. cui non conueniunt, & Plot in d. 2. tom. consi. crimi cons. 73 nu. 38* Et cum agamus de pœna imponenda, † stricte est facienda interpretatio, *capit. odia. de regu. iur in 6. Dec. in l. fullum. §. in pœnalib. ff. de regu. iur. & in statuto pœnali Mars. cons. 6. num. 4. Rolan. de Curt. & alis consulentes, in 1. tom. consi. crimin cons. 75. num. 41. & seq. & in proclamate O[illegible] in decis. Pedem. 71. num. 211. & Rimi. iun. cons. 75. num. 15.* Et certe, si vellemus intelligere hoc proclama procedere in omnibus opem ferentibus alicui in maleficio simili committendo, panci inuenirentur ex opem præstaotibus, qui illius pœnam effugere possent, etiamsi non agatur de rixa facienda, vel euitanda, super qua disponit proclama ipsum, sed de vulnerando vel percutiendo aliquem per plures, quorum aliquis erit principalis, & alii auxiliatores, quod erat valde absurdum, quia debet inspici id, quod † principaliter agitur, *l. si quis nec caussam. ff. si certum peta. cum aliis citatis per Iac. Æmil. cons. 27. in fi.* Coocludo igitur, impossibile esse pœna dicti proclamatis, ipsum Equitem Scaruffum posse teneri vel condemnari.

Quo vero ad pœnam statuti prædicti de pœna assassinorum, arbitror etiam io eam illum non incurrisse, quia vltra, quod non fuit datum mandatum ad vulnerãdum, sed ad rixandum, non proprie sumus in caso mandati, & delicti commissi per mandatum, ex quo interuenit etiam ipse principalis: nam socius iuuans consocium non potest puniri vt mandatarius, † imo etiam data pecunia non tenetur pœna assassinii, quia illa procedit, quando quis per alium delictum committit forte ignotum aduersario, a quo difficile canere potest: secus vero quando etiam ipse principalis interuenit, *vt declarat Hieron. Gabriel. cons. 170 num. 11. & seq.* pro cuius senteotia faciunt, quæ tradit Didac. ex relatione aliorum per eum citatorum io materia assassiniorum, *in 2. lib. suar. varia. resolut. cap. vlt. num. 9. & 10.* Nec memini aliquem vidisse condemnari in pœnam illatam mandanti, vel mandatario, quando etiam principalis delicto interuenit, secus, si mandatarius sine mandante exsequeretur, & ita concludendum est, vtrumque ab hac pœna immunem esse, & tantummodo posse teneri pœna dicti statuti, de pœna percutientis aliquem cum armis vel sine.

Ceterum, cum ipse Eques Scaruffus, vt audio, sit minor annis 18. ei etiam est minoranda pœna † propter iuuenilem ætatem, *l. auxilium §. in delictis. ff. de minor. Comeus. cons. 96. Christooborus, in fine. Dec. & Cagno in l. an omnibus. ff. de reg. iur. Dec. cons. 535. num. 5. Carre. in practi. crimi. § 6 num. 5. Socin. iun. cons. 7. num. 5 3. volum Gram. cons. 36. num 23. & decis. 23. num. 11 Nat. cons. 428. nu. 12. Tiraq. in tract. de pœn. cau. 7. Pet. a Plaz. qui testatur* de communi in suo epito. delic. 1. cap. 32. num. 11. & seq. idem voluerunt Anto. Galea. Malva. in 1. tom. consil. crimi. cons. 111. num 25. & Rim. iun. cons 135. num 10. & sequ.* vbi meminit de decreto Ducali annorum 18. *Clar. in practi. crimi. §. fin. quæst. 60. in princ. Menoch. d. tracta. de arbit. iudic. casu 129. vbi post Zuccar. in repetitio. rubric. C. qui admit. num. 23.* id extendit etiam stante statuto disponente minores 14. annis tantum ferula cædendos esse. Hanc etiam sententiam firmat Ant. Gomes. *in 3. tomo suorum tract. in cap. 1. de delict. num. 62. & sequen.* vbi disputat, an iudex teneatur minorare pœnam, etiamsi non petatur, hanc etiam sententiam latissime tenet Rolan. a Val. *cons. 99. num. 6. & seq. 3. vol.* vbi voluit minorem eo casu non posse puniri pœna corporali, † sed tantum pecuniaria, licet delictum esset capitale, cuius opinio est * communis, *secundum Mars. cons. 23. num. 37. 38. num. 20. & 39. num. 12. Carrer. in pract. in §. 6. num. 5. Nouel. in tract. ad defens. in princ. num. 39. Foller. in sua practi. crimi. par. 4. in verbo pœnis debitis serantur. num. 17. Zuccar. d. num 23. & Rolan. ipse in cons. 51. num. 4 in 1. volum.* Et quod † quando minoratur pœna ex caussa illa, debeat esse pecuniaria, etiam quod alioqui corporalis irrogaretur, tenuit Gramma. *cons 36. num. 23. & 39 num. 4. & 12. & Vol. 23 num. 20. & in d. 2 tomo Paul. Merend cons. 89. num. 75.* Et hæc quo ad dictum Equitem Scaruffum, & eius famulum, vel seruitorem Boiardinum.

Quo vero ad Magn. Equitem, & Iuris vtriusq; Doct. Dom. Gabrielem Perdonerium, & D. Nicolaum Footanellum etiam inquisitos de auxilio & ope præstita dicto Equiti Scaruffo & dicto eius seruitori, punctus nullam habet difficultatem, cum non constet ex processu ipsos scienter dictæ rixæ, vel maleficio interuenisse, sed casu ei interuenerunt, nec vllam opem delinquentibus præstiterunt, quo casu proculdubio veniunt absoluendi, † *Menoch. d. tract. casu 349 nu 6. & casu sequ. num. 3. & supra casu 314. num. 15. Ceph. cons 76. num. 77. & sequen. Alb. cons. 47. nu. 5. Æmil. cons. 52. nu. 5. Burs. cons. 64 num. 5. & seq. Barth. Gbit. in 2. tomo crimin. cons. 158. num. 4. & Thob. Non. cons 101. num. 15. & 16.*

Quæ autem adducuntur de associatione, & de pecuniis; & de bireto ac pallio ei datis, quo ad Equitem Scaruffum, nihil facit, cum non augeat eius delictum, per eũ confessatum: quo vero ad Nicolaum vel alios nullibi cõstat, quod illum associauerint, maxime, ne caperetur, quod esset necessarium constare, vt dicatur associasse delinquentem, *vt per Horat. Lut. in 1. tomo consi. crim. consil. 168. nu. 26.* imo deberet constare, quod illum associauerint vel conduxerint in locum † tutum, *vt per Thob. dict. cons. 101. num. 19. vbi citat Gril. de relaxa. carcer. septima. & Blanc. in l. si. nu. 201.* de q. & traditio palli vel bireti nõ est auxilium, vt fugiat, cum imo facilior fuisset fuga sine pallio & bireto, quã cum eis: vnde ex hoc capite in nullam pœnam incidere potuit.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Imposita quidem fuit pœna quædam sed leuis, at non illa proclamatis, quæ huic casui conuenire non est visa.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXLIIII.

An qui hospitatus est bannitum cum armis statim discessurum, & extra vrbem, vel terram, & non retulit officiali, vt mandabat proclama, excusetur si erat infirmus, & habebat licentiam tenendi arma in domo?

SVMMARIA.

1. *Forenses dicuntur, qui sunt alterius fori.*
2. *Forenses deferre possunt archibusios per transitum.*
3. *Transitum facere quis dicitur, licet in loco comedat, & bibat.*
4. *Transitus non est ita acerbe interpretandus, vt quis in loco non possit se firmare, comedere & bibere.*
5. *Receptasse non dicitur, qui dedit recessuro cibum & potum.*
6. *Hospitari prohibitus ex proclamate non censetur prohibitus concedere aliquam mor[illegible] dummodo non admittat pernoctationem.*

7 Pro-

7 *Proclama cessat in casu, cui verba illius non conueniunt.*
8 *Proclamatis præsupposito non verificato, nec illius verificatur dispositio.*
9 *Interpretatio stricta est facienda in dispositione pœnali.*
10 *Denuntiatio banniti, si non potest prodesse, nec illius omissio obest.*
11 *Dubium excusat a dolo, & culpa.*
12 *Contumax, vt quis non dicatur, impedimento excusatur.*
13 *Socius gaudet priuilegio consocii.*
14 *Audere vel præsumere, importat dolum.*
15 *Excusat a dolo etiam iusta caussa.*
16 *Dolus non præsumitur.*
17 *Præsumtio est capienda pro exclusione delicti.*
18 *Quod procedit concurrentibus etiam pluribus contrariis præsumtionibus.*
19 *Excusatur qui sibi persuadebat posse arma tenere.*
20 *Casus mixtus in odiosis & pœnalibus, non comprehenditur sub simplici.*

ALFONSUS Resanus, & Baptistinus Zanetinus de Santo Felice, veniunt absoluendi ab imputatione illis data, quod annis elapsis ipse Alfonsus dederit cibum & potum Vinçentio de Manzis, de Mirandula, qui habebat archibusios a rota prohibitos, & in eius domo stetit per horam, vel circa: Baptistinus vero similiter cibum & potum dederit Peregrino, filio Mauti Ferrarii de Mirandula, habenti etiã archibusios a rota in eius domo habitationis, & illos non monuerunt, vt deferrent arma ad loca contenta in proclamate, nec illos respectiue denuntiauerunt: quia (iudicio meo) non sumus in casu ipsius proclamatis. Nam nulli dubium est, quod ꝓclama cõcedit forensibus delationem archibusiorũ per trãsitum, & hi erãt forenses, id est, alterius fori, † nempe Mirandulani, *c. si cleri. in laicum. de for. compe. Alex. cons. 34. visis. 2. colum. 5. vol. Dec. cons. 350. num. 2. & 601. num. 5.* Et quod forenses hæc arma † deferre possint, trad. *Menoc. cons. 74. num. 19.* Et cum ingressi non fuerint in aliquam ciuitatem vel castrum, vt ad portam possent sclopos relinquere; non poterant aliqua pœna teneri, quia accedere ad aliquam domum ruri volebant, procul per tria, vel quatuor millia passuum a castro, inde statim recessuri, non facit eos teneri, quia non minus dicitur ad locum ipsum iuisse, vel illic fuisse per transitum, † tametsi illic comederint & biberint, *vt declarat Nell. in tract. banni. 2. par. 2. tempo. quæst. 58. & Anchar. cons. 75. viso, 2. dub. ante fi.* vbi dicit, † quod transitus non est ita acerbe interpretandus, vt quis in loco se firmare non possit, & in eo comedere & bibere, ac abire, *& sequitur Mars. in l. fina. num. 153. & seq. ff. de iurisdict. omn. iud. in pract. crimi. in §. aggredior. num. 42. & in cons. 122. nu. 7. & cons. 136. nu. 16.* Et sicut non possent † teneri aliqua pœna ipsi deferentes arma ipsa, ita nec ii, † qui illis dederunt cibum & potum in eorum domo, vbi modico spatio temporis steterunt, quos tali casu non † dicerentur receptasse, *Afflict. in cap. si clericus. num. 1. in tit. de pace tenen. & eius violat. Carrer. in tract. de haret. num. 168. & Foller. in pract. crimi. in 1. par. 2. partis, in verbo banniant, num. 22.* Nec verba illa proclamatis, *volendo che l'hoste, & gli altri che gli alloggiera se non gli auertira, & non gli denontiera subito consdetti schioppi & archibuggi, cada in pena di scuti 50. per ciascuna volta,* loquitur in hoc casu, vel alio simili, quia quis nõ dicitur hospitari † in aliqua domo per moram vnius horæ tantum, etiamsi ea hora in illa comedat & bibat, sed si in ea etiam dormiat, & hoc est notissimum. Et ita interpretatur prohibitio in hac ciuitate de hospitando forenses, quia non tenetur illos denuntiare, qui illis tantummodo in eius domo dat prandium, secus si in ea pernoctent. Et in hoc non puto fieri posse difficultatem iuridicam, ex quo communis vsus loquendi est etiam talis, vt quis dicatur in loco hospitari, vbi pernoctet vel dormiat, prandere vero vel comedere, vbi non pernoctet. Cum itaq; proclama non loquatur de prandium vel cibum dantibus transeuntibus, sed de illos hospitantibus, quod habet rationem diuersitatis in se, ex quo ob longã moram cum dictis armis, forenses possent multa moliri cõ ciues & forenses, quod breui spatio temporis fieri non potest, & illis verba non conueniunt, cessat † dispositio ipsius proclamatis, *l. 4. §. toties ff. de dam. infect. vbi Alex. Fely. late in cap. nonnulli, num. 3. vers. vbi verba, de rescript. & Mars. sing. 339.* cui non cõueniunt, quod in praxi seruari videmus: nam si aliqui viatores & forenses transeuntes habẽtes archibusios a rota, comedant in hospitio ruri existente, & non sunt accessuri ad ciuitatem, vel ad castrum, certe hospites illi non denuntiant ipsos transeuntes: quia sicut non tenentur eos admonere, vt ꝑsentent sclopos, vel archibusios ad portam, vel officialibus loci, ex quo non accedunt ad ciuitatem vel castrum: ita nec illos denuntiare tenentur: quod si in hospitibus seruatur, non video quare in priuatis idem non sit dicendũ & absoluendum, qui aliquos in domum, vel ad prandiũ habentes archibusios prædictos admitterent. Et certe si recto oculo verba dicti proclamatis intueantur, apparebit, quod proprie loquuntur in eo casu, quo forenses cum dictis armis ingrediuntur ciuitatem vel terram aliquam, non si sunt in territorio procul, & non sint accessuri ad ipsam ciuitatem, vt verba illa indicant, *eccetto però i forestieri, viandanti, i quali si conoscesse manifestamente che passassero per transito, di che hauera da stare all'arbitrio del Magnifico Podestà, & iusdicente delle città, & dei luoghi nei quali entraranno, & essendo auertiti dal portunaro, o da altri di douer lassare alla porta detti schioppi, & archebuggi, non gli lasciando cadino nella detta pena, nella quale parimente incorrino, se essendo auertiti de douerli presentare alla stanza del Capitano dell'ordinanze, nel cortile ducale, dall'hoste, o da qualche amico, o da altri alle cui case volt assero, & non li presentassero subito, perche como vorrano partir dalla città, o da luoghi sudetti, sarà loro dato vno che accompagnandolo sino alla porta, consignera loro le lorò armi.* Cum itaque proclama loquatur in his, qui ingrediuntur, vel ingredi volunt ciuitates & terras, quod hic non euenit, ex quo præsuppositum proclamatis non potest verificari, † ita nec illius dispositio, *gloss. & Doct. in l. mancipia. C. de seru. fugit. Rom. sing. 495. statutum, & illic nouissimi addentes, & Felyn. & Marsi. supra proxime citati.* Et cum versemur in dispositione pœnali, stricta est facienda † interpretatio, *l. factum. §. in pœnalibus ff. de regul. iur. vbi not. Nell. d. tracta. de bannit. 3. par. secunda tempo. quæst. 58. Nat. cons. 339. num. 9. & cons. 469. num. 19. & 20. & Burs. cons. 76. num. 8.* Præterea cum fiscus ex tali denuntiatione vel monitione facienda, nullum damnum vel præiudicium senserit vel sentire potuerit, quia si admonuissent eos ad faciendum ea, quæ in proclamate continentur, respondissent non teneri, cum statim prandio sumto essent recessuri, & frustra essent transmissuri sclopos ad officium, vt statim eos remitteret: sicut etiam seruiret de vento denuntiatio facienda, cum non potuisset fieri ante recessum illorum, ex quo statim erant recessuri, nulla culpa eis potest imputari non admonentibus vel non denuntiantibus, † *Cranet. ad propositum. cons. 3. num. 25.*

Et posito, quod non essemus in casu claro, quod non admitterem, sed in dubio, an decretũ vel proclama hoc comprehendat hunc casum, debent tamen excusari, ex quo propter † dubium hoc excusarentur a dolo & culpa, *Bal. cons. 243. semper. in fi. 4. vol. Capol. cons. 8. num. 8. & cons. 13. nu. 17. Jas. cons. 46. col. 4. in 3. Curt. iun. cons. 132. num. 21. Cranet. cons. 8. in fin. Ossasc. decis. Pedemon. 71. num. 17. & Menoch. cons. 2. num. 138.*

Ceterum respectu cuiuslibet eorum, militant etiam rationes particulares, & veniunt absoluendi, nam respectu dicti Alfonsi ipse tunc erat totaliter vulneratus pluribus vulneribus, adeo quod impediebatur denuntiare, vel ire ad denuntiandum: impedimētum enim excusat, 12 vt quis non dicatur contumax, † & pœnam incurrat, *l. 2. §. quod diximus, vbi Doct. ff. si quis cautio. cum aliis tradit. per Menoch. in tract. de arbitr. iud. casu 153. lib. 2. centur. 2.* In processu vero tale impedimentum probatum extitit, vnde de plano hoc fundamentum procedit.

Quo vero ad dictum Baptistinum, cum ipse habeat domum suam communem cum Sigismundo eius fratre milite equestris militiæ, qui potest tenere archibusios a rota in eius domo, & cum domus esset communis ipsorum fratrum, non potest dici magis fuisse Baptistini quā Sigismundi, ex quo illud quod commune est, alterius socii est, *l. serui electione § 1. vbi Doct. ff. de legatis 1.* Et cer- 13 tum videtur socium posse gaudere † priuilegio consocii, *vt late tradit Mars. sing. 180. plura.*

Et cum ipsi imputati moti fuerint dictis ea caussis ad non denuntiandum, etiam quod caussæ fuissent iniustę, illos excusarent, quia cum exigatur dolus ipsorum, quod 14 ostendunt illa verba, † suadeat vel præsumat, *Felyn. post Card. per eum citatum in rubr. de præsumt. in cap. quoniam contra. de probat. num. 11. Deci. cons. 37. num. 8. Mars. in l. de minore, in princ. num. 19. ff. de quæstio. & in l. lege Cornelia. §. fin. num. 2. ff. ad leg. Corn. de sicar. & sing. 287. tetigi,* 15 Etiam iniusta caussa excusat † a dolo, *l. igitur. vers. & generaliter. ff. de liber. lega. Iaf. d. cons. 46. colum. 4. Osasch. d. decisio. 71. num. 17. & Tiraquell. in tract. de pœn. cautel. 43.* 16 *per tot. in* Et dolus in proposito † non præsumitur, *l. interpositas. C. de transact. Plot. in l. si quando. num. 77. C. vnde* 17 *vi.* Et in dubio capienda est præsumtio † pro exclusione delicti, *l. merito ff pro socio. Roman. cons. 113 pro decisio. nu. 1. Ioan. de Amic. cons. 60. num. 7. Gramma. vot. 10. num. 30. cons. 13. num 8 & decis. 18. num. 5. Mars. in rubri ff. de fideiuss. num. 47. & sequen. & in cons. 21. num. 2. & seq. & Alc. in tract. præsumt. reg. 3. præsumt. 1.*

18 Quod procedit etiam † concurrentibus pluribus cōtrariis præsumtionibus, nam illa amplectenda est, quæ delictum excludit, *Rom. cons. 68. visis mihi propositis, num. 8. vbi nouissime addentes, Gram. cons. 30. num. 12. & in cons. ciuil. lib. 7. in fin. & 19. num. 37.*

Postremo, cum illis persuasum fuerit, quod non tenerentur denuntiare, alter propter impedimentum vulnerum, alter vero, quia cum domus esset cōmunis cum fratre, in qua frater poterat tenere ipsa arma prohibita, 19 persuasio † ipsi excusat, *Cephal. cons. 204. num. 38.* Quinimo si proclama comprehenderet casum, quando quis detulerit archibusios a rota in domum amici, qui in ea illos retinere non posset, & cum eo, vel in ea comederit, & detulerit in domum communem cum milite, qui ea arma in ea domo retinere posset, casus iste non censeretur vti mixtus in proclamate, quod de simplici loquitur comprehensus, ex quo in dispositione simplici non cō- 20 prehenditur casus † mixtus in odiosis & pœnalibus, *l. vim passam. §. præscriptione ff. ad legem Iuliam. de adulte. Bar. & alii, vbi Alexan. num. 5. & Alcia. num. 4. 22. 30. & sequen. in l. 2. in princ. ff. de verbo. oblig. Alex. cons. 90. num. 28. & sequen. 1. tomo consiliorum criminal. Rain. cons. 114. num. 7. 1. volum. & 117 num. 4. in 3. Nat. cons. 463. num. 18. & cons. 469. num. 10. Bero. cons. 102. num. 36. & 38. in 2. & Cepha. cons. 178. num. 18.* Ex quibus in ea sententia resideo, omnino dictos imputatos fore absoluendos.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Transitus non est prohibitus, etiam bannitis, si simplex sit, *Cephal. cons. 39. num. 77.* qui in qualibet prohibitione semper intelligitur exceptuatus ex consuetudine, *arg. l. 1. C. de noxa. cap. cum dilectus. de consuetu. Cepha. ibi num. 78.* Et de transitu bannitorum, *nu. 31. l. cetera. § sed & si quis. ff. de leg. 1. vbi Bart. & alii. Alexan. ibi, & consil. 85. alias 86. colum. 1. in 4.* Idem docebat me scribente Patauii, præceptor idem Ceph. *in l. 1. ff. de leg. 2.* Nam modicum stare in loco, vel nullo modo stare, æquiparantur, *vt in his terminis Gand. in tract. malefi. in tit. de bannit. pro malefi. vers. alia etiam q. nu. 18. Simon de Prat. cons. 30. nu. 4.*

b De receptatione banniti alias egimus. Sunt integra consilia recentiorum, qui receptatores defendunt, *Sim. cons. 50. 82. Burs. cons. 231. 274. 318.* Sed illud certe est notatu dignum, quod scribit Dec. *cons. 140. nu. 40. in 3.* tempore licere tempore inimicitiæ, bannitos receptare pro cautela sui corporis, *ex not. in l. vt vim. ff. de iust. & iur.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXLV.

Vltra tertiam torturam quod non possit inferri sine nouis indiciis alia, etiam a iudice habente liberum arbitrium, & de indiciis ad torquendum.

SVMMARIA.

1. *Tortura non infertur vltra tertiam sine nouis indiciis a primis differentibus.*
2. *Alias censetur iudex immoderate procedere.*
3. *Iudicia purgans ostendit illa falsa esse.*
4. *Indicia remota non sunt sufficientia ad torturam.*
5. *Mendacium non facit indicium ad torturam.*
6. *Arbitrium liberum non censetur tributum ex rescripte, manu regia, si adsit alia clausula, prout Dom. Potestati visum fuerit & placuerit.*
7. *Arbitrium liberum tollitur per verba addita, importantia arbitrium boni viri.*
8. *Tortura non potest prætextu cuiuscunq; liberi arbitrii sine legitimis indiciis inferri.*
9. *Nec in dubium præsumitur Princeps hoc mandare vel concedere, sine dubitatur, an posset.*
10. *Protestatio iudicis torquentis, se velle torquere super vno indicio tantum, est iniusta & inepta, quia super omnibus censetur tortus reus.*

SATIS & super alias ostendi, hunc miserrimum Magistrum Iulium calcearium, tamdiu carceratum & tortum, ac angustiatum, relaxādum esse a carceribus. Cum enim purgauit omnia indicia aduersus illum militantia, dubio procul erat relaxandus. Nunc per Clariss. DD. Iudices reuocatur in dubium, nunquid censeatur indicia omnia purgasse, ex quo semel fuit tortus, non super omnibus indiciis, sed super vnico tm̄, an fuerit quodam die ad quendam hortum, vbi interfuerunt delinquentes ante delictum, & sic tantum bis censeretur tortus super ceteris indiciis, quod videtur licuisse iudicibus, stante latiss. arbitrio D. Prætori per Principem concesso in hac caussa, vt in commissione. Sed certe hoc dubium modico negotio & facilime soluitur & euacuatur, cum intentio inquisiti sit fundata, quod purgauerit indicia, tam per torturam acerbissimam, cuius acerbitas nota est ipsis Magnificis iudicibus, sed clarius illi, qui omnia videt, & non potest vltra tertiam † torturam sine nouis in- 1 diciis, a primis etiam specie ª differentibus torqueri, *l. a repeti. vbi late Mars. ff. de quæst. Blanc. in l. fin. nu. 13. & 14. ff. eod. & Carrer. in sua pract. crim. in prin. num. 189.* vbi dicit, quod debent esse vrgentiora primis, *& nu. 194.* alias censeretur iudex † immoderate procedere, *Gramma. a-* 2 *lios citans in cons. 44. num. 19. & seq. & Franc. Caso. in tracta. de tormen. cap. 14. num. 6.* Et tales iudices, *teste Grammat. cons. 21. num. 14.* non habent legem, nec DEVM præ oculis. Et dicit Boss. *in tit. de tortura, nu. 43.* quod nisi a carnificibus reus non torquetur vltra tertiam vicem: & nō solum tortura euacuat iudicia, sed etiam plenam probationem, secundum veriorē & communiorem ᵇ DD. 4 sententiam, *vt fuit ostensum in prioribus allegationib.* Et † 3 qui illa purgat, ostendit ea fallacia esse, *vt per Gram. alias citatum.*

rum cons.64.num.10. & beatus est homo, qui se continet, quia absoluetur, & melior quam ante imputationē reputabitur, eum prospere & feliciter se purgauerit, *Gramma.decisio.96.num.5.*

Non obstat modo cautela illa illius D. Prætoris, mandantis ipsum Iulium torqueri super vno tātum indicio, quia primo si non extitissent alia indicia, hoc non erat 4 sufficiens ad torturam, cum fuisse, † vel non fuisse in eo loco, nihil inferebat ad delictum & indicia remota non b sunt ad [b] torturam sufficientia, *Blanc.in l.fin.præallegata, num.43.& sequen.& num.259.* Sicut etiam mendacium, 5 de † quo prætendebatur conuinci, non faciebat indicium ad torturam, secundum communem * opinionē, *vt per Carrer.in d.prin.sua pract.nu.119.* Et maxime, cum non esset super delicto, *Blanc.in d.l fin.num.263.*

Nec ducalis commissio hanc iniustam & ineptissimā cautelam potuit fouere. Primo, quia ex ea non censetur c tributum iudici liberum & absolutum [c] arbitrium, cum 6 post illa verba, † *Manu regia,* quæ illud possent importare, sunt addita alia verba, quæ important arbitrium boni viri, vt in illa clausula, *Prout præfato D. Potestati visum fuerit & placuerit.* Hanc enim clausulam boni viri arbitrium, non liberum & absolutum tradere, non est ambigendum, *vt per Abb.cons.110 num.1.in 2.volum. Socin.consi.49.num.4.in 4.Ruin.cons.24.num.9.in 2.& Paris.cons.45.nu.4.in 3.* Et quando post verba liberum arbitrium importantia adiiciuntur alia verba importantia 7 arbitrium boni viri, tollitur liberum arbitrium, † & libera potestas, *vt per Soci.iun.cons.22.nu.29.in 3.vol.* Et ad propositum, quod libera potestas restringatur per hanc clausulam, tradit Dec. *in cons.493.num.16. vsq. ad numerum 23.*

Secundo, quia iudex prætextu cuiuscumque liberi ar- 8 bitrii, [d] non potest reum torqueri facere, † sine legitimis d indiciis, *Mars.qui alios citat in pract.crim.in §.constante. num.24.& 27.& in l.penul.num.22.ff.de quæstio. & idem tradit Gramma.d.cons.64.num.2.& Pet.Calephat.in consil.93.num.21.in 2.tom.consiliorum crimin.* Nec in dubio 9 Princeps concedere † vel mandare censetur, imo dubium esset, an posset, *Gramma.cons.45.num.33.& sequ.* de quo vltimo non dubitauerim, quicquid ipse dicat, *per tradi.per Boss.in tit.de indi.& consider.ante tortu.num.142.* vbi dicit, etiam in maximis iudicibus, vt in capitaneo iustitiæ arbitrium hoc non tolerari, licet dari possit, si secundum conscientiam suam procedere posset.

Tertio, quia cum Princeps arbitrium non concesserit, vt torquerentur imputati super hoc indicio, vel alio tantum aliis omissis, cessat omnis scrupulus, & cum exe- 10 stitissent tunc alia indicia, † censetur tortus super omnibus, nec protestatio illa, tum ineptissima, tum iniquissima obest torto, per ea, quæ de inanibus protestationibus iudicum torquentium alias fuit dictum, *ex Bossan tit.de confess.num.29.& Gramma.decis.96.num.1.& sequ.* imo non potuisset vigore commissionis, nisi semel torqueri sine nouis indiciis, *Gramma.cons.64.num.9.& 12.* Et si posset iudex super quolibet indicio aliquem torquere separatim, inuenta esset cautela torquēdi reum, nedum vltra ter, sed vltra decies, quod quam absonum & iniustum sit, nemo est, qui non videat. Ex quibus concluditur, purgata esse omnino indicia, & Iulium ipsum non esse modo aliquo repetendum in tortura, quia eius sum sententiæ, quod vix indicia essent sufficientia ad vnicam vel binam torturam, stātibus adductis in primis allegationibus, tum quia indicia non erant vrgentissima, tum quia per spontaneam comparitionem elidebantur. Et cum nunc additum sit indicium bonæ famæ, notum a DD. pōderatum, bone DEVS, cur tam difficiles se reddunt Magnific. vestræ in ipsum relaxandum semimortuū, & tamdiu cruciatum carceribus, tortura & infirmitate.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

An illata fuerit tortura præter tertiam ignoratur, nō ignoratur tamen hunc penitus fuisse absolutum, vt inferius apparebit.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Idem sentiunt Gram. *vot.6.in causa.col.pen versiculum maxime. Purpur.cons.581.num.7.Rimi.iun.cons.395.num.42. Boer.decis.163.colum.fin.*

b Indicium vt sufficiat ad torturam debet esse propinquum facto, non autem remotum, *Bass.tit.de indic.nu.5.& 71.& est opinio communis* * *Burs.cons.316. num.23. vbi refert idem sententiam Bombi.cons.47.nu.3.& 56.num.2.& Bonacoss.in verb.tortura.1.Lab opinio.crimi.* & ibi ostēdit, quomodo sit probandum indicium remotum. Sed idem Bursat. *in cons.336.num.20 ex Gram. vot.34.num.16.* ex magis communi ** idem refert.

c Arbitrium concessum liberum nō trahitur ad illud, quod minus honestum est, *Bald cons.385.col.2.in 3.* maxime si concessum sit ministro & officiali, *vt per Balb ibi num.2.& in cons.177.num.4.in 1.Cranet.cons.190 num.5. Menoch.de arbit.lib.1.q.13.num.15.* Et licet officiales plenum habeant & liberum arbitrium, illud tamen debet esse iuri & æquitati cōsonum, *vt Rom.voluit in cons.376. quæst est.penul.col.Mars.qui plures citat in pract.in §.diligenter.nu.24.& seq.Menoch.d.lib.1.q.9.num.5.& seq.* Et *nu.8.* voluit, per plura ab eo relata, importare arbitrium boni viri, ex quo de tertii præiudicio agitur, & Princeps præsumitur semper mandare, vt iudex procedat manu quidem regia, sed secundum conscientiam quæ clausula & ipsa importat boni viri arbitrium, *Bal.in l.fin.col fina.nu.8.C.de iu.dom.impet.in l.voluntatis.num.3.C.de fideicom.* Et maxime in his, quæ sunt magni præiudicii, *idem Bal.in l.1.nu.3.C.de reb.cred.Alex.in l.si si:,nn.9 ff.de leg.1.Cels.Vgo in tracta.clausu.comprom.§.in vero.secundum conscientiam, & Menoch.d.l.1.q.8.num.3.*

d Mandatum si datum sit de procedendo & torquendo aliquem non seruatis seruandis, quomodo sit intelligendum, fusissime tractat Osasch. *decisio.29.& Bursa. cons.201.* vbi omnes tangit clausulas quæ excogitari possunt, & multos enucleat casus huic nostro affines, hic omnium, quos referre possem optime vices sustinebit.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXLVI.

Sententia condemnatoria ex quibus possit euerti non seruata forma citandi & procedendi.

Rixæ interueniens, vel amicus occisi, & nullo habito tractatu, an sit reus alicuius criminis?

SVMMARIA.

1 *Statutum castri non seruatur, si de re non sit specialis mentio, de qua in statuto ciuitatis.*
2 *Citationis commissio facta in die feriata non valet, licet fiat pro die non feriata.*
3 *Citando reos est seruanda forma statuti.*
4 *Forma non seruata actus est nullus.*
5 *Citatio inualida totum processum annullat.*
6 *Processus totus annullatur ob non seruatam formam in citando.*
7 *Contumax non potest dici non legitime citatus, nec potest haberi pro confesso.*
8 *Bannum nullum non potest dici bannum.*
9 *Nullitas ex defectu non seruata forma citationis potest opponi contra bannum.*
10 *Nullitas proueniens ex defectu citationis, non excluditur a statuto.*
11 *Inhibitione stante a superiore proueniente omnia sunt nulla & attentata.*
12 *Citatio vna peremtoria non sufficit, si plures requiruntur.*
13 *Citationes omnes exsecutas esse, debet constare ex relatione.*

14 *Comparens condemnatus potest omnia opponere, quæ si opposuisset antea non fuisset condemnatus.*
15 *Rixa initium est attendendum, vt cognoscatur, an simplex fuerit, vel ex proposito.*
16 *Rixa interueniens casu non data opera, non tenetur de auxilio.*
17 *Rixa quis potius præsumitur interuenisse casu, quam ex proposito.*
18 *Inimicitia facit præsumi animum occidendi.*
19 *Occisus quis præsumitur ab inimico.*
20 *Amicum occidisse quis casu potius, quam dolo præsumitur.*
21 *Comparitio spontanea eius, qui est in libertate, est signũ optimum.*
22 *Fama bona probata elidit indicium exsistens contra reum.*
23 *Pœna miseratione ætatis est minoranda, nec corporalis imponenda.*
24 *Clausula, quod sibi conueniens videbitur, æquitatem importat.*
25 *Condemnatus ex debilibus indiciis, satis est si minus plene probauit innocentiam.*
26 *Armatorum congregatio ad bonum finem est licita.*
27 *Statuta sunt fundata in bono publico.*
28 *Congregatio vel offensio facta ad capiendum bannitos, est impunibilis.*
29 *Congregati vt bannitos vel prædones insequantur, dicuntur dare operam rei licitæ.*
30 *Arma possunt deferri n congregatis, vt capiant bannitos.*

FRATRES isti de Campis carcerati omnino debent absolui & liberari a carceribus, non obstante sententia contra illos lata per D. Potestatem S. Felicis & Commissarium Centi illi associatum, cum dicta sententia fuerit nulla & iniusta, & propterea venit reuocanda & cassanda. Quod fuerit nulla, multis ex rationibus cõuincitur. Primo enim formata inquisitione cõtra ipsos, fuit commissum, illos citari ad respondendum inquisitioni, & se excusandum ab ea, *vt in process. fol. 62.* Et ante bannum simplex illis datum ter fuerunt citati ad eorum habitationem, prout erant citãdi ex forma statuti S. Felicis, sub rub. *de mod. citand re vel verb. accusatñ, pag. 2.* vt communiter practicatur, sed tamen dictæ citationes nõ fuerunt legitime factę, quia q̃libet citatio facta ad domũ debet fieri bis nõ semel, vt disponit statutum dicti castri, *in rub. de mod. citan. vt in process. fol. 178.* sed & interuallũ vnius diei inter vnã citationem & aliam debebat interuenire, vt disponitur in statu. Ferrariæ, *de mod. & forma citandi, post prin. fol. 18.* cui standum est, ex quo de tempore hoc in statu. Sancti Felicis dispositum non est, nec de eo facta expressa, & singularis mentio, † habetur per Alex. *in cons. 155. num. 8. & seq. 6. volum.*

Secundo, tertia citatio commissa fuit contra eos die feriata in honorem DEI, nempe die 7. Decembris, quæ fuit dies Dominica, & festum Sancti Ambrosii, & certum est, quod etiam in caussis criminalibus non potest ꝓcedi die feriata in honorem DEI, quando rei nõ sunt præsentes, vt disponitur a statuto nostro, in rub. *de feriis in caussis crimina. fol. 136. 2. fac.* Quod modo non valeat commissio citationis facta per iudicem die feriata in honorem DEI, & si fiat pro die non feriata, † habetur per Bal. *in l. fin. C. de feriis, tradit Maran. in tract. de ord. iudic. 6. par. tit. de citat. 1. memb. num. 119. & Sebast. Vant.* * *qui dicit communem in t. de nullita. ex defect. citat. num. 46.* Et relatio fuit etiam facta die octaua, feriata in honorem DEI, propter festum Conceptionis beatæ Mariæ Virginis, *vt in processu fol. 66.*

Tertio, ipse Dom. Prætor nimis properans & præceps in hoc processu, quandoque non exspectauit finem dilationis, datæ ad comparendum citatis, sed commisit citationem aliam sequẽtem, *vt in process. fol. 63.* vbi constat die 27. Decembris fuisse inquisitos citatos ad eorum habitationem ad comparẽdum ĩ. tres dies: dies autem vltima termini erat feriata propter festum S. Andreæ, & propter diem Dominicæ, quo casu vltima dies termini erat dies prima Decembris, ex forma statuti nostri Ferrariæ *de prouisione habenda quando terminus, vel dilationes, &c. in fi.* quod etiam est de iure communi, Maran. loco præcitato, *num. 120. & 123.* vbi loquitur in statuto ita disponente & pendente dilatione, officium iudicis debebat conquiescere, *l. fin. par. C. de dilatio.* & tamen commisit ea die secundam citationem.

Quarto, die 1. Decembris fuit commissum illos citari banniri, & in banno simplici poni, vt in process. fol. 67 & die sequenti nuntius retulit eos citasse, banniuisse, & in banno simplici posuisse, ad domum eorum solitæ habitationis, quod quidem bannum, fuit & est nullum & inualidum, cum ex forma statuti S. Felicis, sub rubrica, *de for. proceden. contra accusatos, &c. in proc. fol. 141. 1. fac.* debeat fieri publice ad rostrum communis exprimẽdo effectum inquisitionis, vt in eo. Quinimo vltra bannum ipsum faciendum ad rostrum, debet etiam fieri hora iuridica ante tribunal Potestatis, & notarius tenetur scribere diem & horam talis citationis & banni, vt in statuto d. Castri, in rubr. *de tempore & loco, quibus citationes & banna fieri debeant in maleficiis, in proces. fol. 144.* Et cum non fuerit seruata forma dictorum statutorum, ꝓcessus fuit nullus & inualidus ipso iure, & nulla ẽt sentẽtia inde secuta, vt disponitur in dicto vltimo statuto, de tempore & loco, &c. Et in statuto *de modo & forma procedendi per inquisitionem in process. fol. 143. ad finem.* Certum autem est, † quod in citando reos seruanda est forma statuti de hoc disponentis, *Clar. in pract. crimi. quæst. 38. vers. dictum est.* Quæ citationes, si male fiant, processus corruit, *Boss. in titu. de citat. num. 13. & Gram. cons. 71. num. 6.* Et est regulare quod † forma non seruata actus est nullus, *cap. cum dilecta, vbi Fely. late de rescrip.* Et quod propter citationem † inualidam processus annulletur, tradit etiam Vant. *d. tit. de nullita. ex defect. citat. num. 21. & sequen.* Quod in casu isto nullam habet difficultatem, ex quo statutum ipsum expresse annullat processum, *vt in his terminis respondit Curt. sen. cons. 60. Dux Philippus Maria, colum. 11. num. 38. & sequ & Mars. cons. 64. num. 19. & cons. 117. num 13.* Et idem esset, si expresse statutum non annullaret processum & bannum, quia omnino ob formam non seruatam in citando, processus † annullatur, vt in his terminis pluries consuluit Marsil. *vt in cons. 16. num. 9. & seq 64. num. 20. & seq & nu. 53. 97. nu. 21. & 133. num. 13. & seq. & Boss. d. titu. de citatio. num. 13. & seq.* Nec potest † dici contumax is, qui non est legitime citatus, nec potest haberi pro confesso, *Vant. d. num. 22. Curt. d. cons. 2. num. 38. Gramma. cons. 37. num. 2. & decis. 79 num. 50. & in consi. primo impresso post d. decisio num. 8.* Nam bannum nullum † non potest dici bannum, *l. 4. §. cum de natur. 1, vbi Docto. ff. de rei vendi. Gramma. ad propos. decisio. 29. num. 1. & d. decis. 79. num. 10* de qua quidem nullitate potest opponi † contra bannum, *Ancha. cons. 6. viso themate, 2. colum. Bossi. de remed. contra ban. num. 1.* etiam post triginta annos, *Nel. post Bald. in tracta. de bannit. 2. par. 2. tempo. quæst. 64. & sequitur Bossi. in titu. de banni nullita. num. 2.* Quod procedit, etiamsi statutum prohiberet dici de nullitate, quia non excluditur hæc, quæ ex citationis † prouenit defectu, *Boss. d. titu. de citatio. num. 15.* & etiam si essent tres sententiæ conformes, *Aret. in d. §. appellare. colum. 8. num. 12 vers. vbi. Instit. de except. sequitur Bossi. in tit. de nullit. aduer. sententiam, in fin.* Quod sine dubio procedit, ex quo de tali nullitate notorie cõstat ex actis, *Mars. cons. 64. num. 22. & seq.*

Secundo dicta sententia fuit nulla ex alio, quia cum de anno præsenti perillustre consilium signaturæ fuerit

inhibitum

[illegible] ipsis iudicibus, vt supersederent in ea caussa, & in ea non procederent modo aliquo per 15. dies, ipse tamen D. Centi Commi[illegible] durante inhibitione, cõmisit vices suas dict. D. Potestati S. Felicis, & ille et transmisit sententiam ferendam sua manu subscriptam, quæ stante inhibitione prædicta, fieri non poterant, & sunt nulla; ex quo illustre consilium poterat illis inhiber[illegible] † *Bald. in l. 1. ad finem. C. quomodo, & quãdo iud.* facta enim inhibitione a superiore, non debet quicquam attentari in præiudicium inhibitionis, *cap. non [illegible], de appellatio: in sexto, alias omnia sunt nulla, Aret. consil. 5. in princip. Franc. Herculan tract. de attenta. cap. 18 in princ. & Maran in sua disputatione, num. [illegible]*

Sexto & vltimo sententi[illegible] nulla, quia prædictus Potestas illos citari fecit ad sententiam in die feriata, in honorem Dei, scilicet die tertio Februarij, quæ fuit dies S. Blasij, *vt in process. fol. 76.* & eo die facta fuit relatio, nec fuere citati bis per interuallum vnius diei, vt disponit dictum statutum Ferrariæ, & etiam statutum S. Felicis *de modo citandi*, adeo, quod propter commissionem tempore feriato factam, & citationem eo die executa[illegible] etiam propter defectum ci[illegible]tionis, sent[illegible] lat[illegible] nulla, *per ea quæ s. scripta fuere sb. 1. [illegible] 2 fundamento [illegible]* quia 12 vbi exiguntur plures citationes, vna etiam peremtoria † non sufficit, *Bald. in l. secunda numero 12. [illegible] quomodo & quando iud. Marsil. consil. 417. numero 22. & 131. numero 13 7. & 133. numero 5.* Et debet etiam constare † ex relatione de omnibus citationibus executis, *Alexan. consil. 2. num. 2. & 3. in 3. & Grammat. ad consil. num. 10. 11.* vbi alios citat. Et hæc quo ad nullitatem ipsius sententiæ, satis & super esse censentur.

Nunc vero agendum est de iniustitia ipsius sententiæ, quæ innocentes cond[illegible]mnantit, quæ exceptio, etiam data 14 validitate banni, opponi potest per condemnatos, [illegible] omnes exceptiones upponere possunt, quæ [illegible] ab initio fuissent opposita, debuissent a[illegible] [illegible] *[illegible] in [illegible] 16. num. 32. in pract. crim in princ. num [illegible] & Clar. qui fatetur id de iure procedere [illegible] 96. versicu. sed pone.* Et in proposito [illegible] tem ex deductis in ho[illegible] processu, defensionis multa sunt probata, quæ ostendunt innocentiam ipsorum inquisitorum.

Et primo, quia certum est, homicidium fuisse commissum in rixa, non autem habito tractatu de occidendo Hieronymum Casarium occisum, vt in processu cõstat, quo casu etiam quod plures † concurrant in rixa, quilibet tenetur de eo quod fecit, *l. fin. ff. ad leg. Corn. de 15 sicar.* Initium autem rixæ [illegible] attendendum est, vt cognoscatur, an simplex fuerit, vel ex proposito processerit, *Blanch. in pract. crim in §. secunda pars defensionis, nu. 121 & sequen. fol. 140.* Et in proposito quando casu quis in-16 teruenit rixæ, † non autẽ data opera, non [illegible] de auxilio præstito *Marsil. cons. 67. num. 46 & sequen. [illegible] consil 309. num. 6. Grammat. deci[illegible] num. 8. Lancel. Conradan in suo prætor. in titul. de consentien. num. 3. fol. 33 Paris consil. 152. num. [illegible] 3. & sequen. 4. volum. Barth. Ghit. in primo tomo consiliorum criminalium, tom. 158. num. 2. & seq. & Hora. Lut. consil. 161. nu. 36. & seq.* In dubio autem quis 17 præsumitur potius interuenisse rixæ † casu, quam ex proposito, *Barth. [illegible] reg. in tract. crim. par. 12 num. 9. & C[illegible] Battandr. in praxi caus. crim. re[illegible] 108 in princ. & late Menoch. in tract. de arbitr. iud lib. 2. casu 34[illegible] num. 6. & casu seq. num. 3.* E[illegible] quod præsenti[illegible] non faciat assistentem tenetur, *late trad. Bursat consil. 65 nu. 4.*

Secundo probatum est per plures testes, dictum Hieronymum occisum, fuisse inimicum Franc[illegible] qui erat cum alijs sub portico, quando illuc venit, & per eum transiuit ipse Hieronymus armatus archibu[illegible] rota, & quod Franciscus fuit prior qui dixit ea verba ceteris, quod non animaduertebat ad sua negotia, & qui prior exiuit in curtile. Et aliqua etiam deponunt de vulnerib. per cum eidem illatis Ca[illegible] etiam [illegible] inimicitiæ [illegible] probata: quia dictus Hieronymus [illegible] xando cum fratre di[illegible] Francisci ipsum coegit se retrahere in [illegible] cam San Felicis. nã 18 inimicitia † facit præsu[illegible] animum occidendi, *[illegible] & Saly in consil. 216. nos Bart. inter con[illegible] ipsius Ancharr. 2. colum.* [illegible] quod quis præsumatur occisus † ab inimico, 19 *trad. Io. de Ami. co[illegible] num. 3. Carrer. in pra[illegible] crimin. & secundo num 32. & [illegible] in trac. de homicid. num. 9.*

Tertio probatum est [illegible] quod inter ipsos de Camp[illegible] & d. Hier[illegible] rata [illegible] dem non leuis, qu[illegible] vt non præs[illegible] matur fuisse ab eis occisus: nec enim præsumitur quis velle amicum occi-20 dere, vel [illegible] occidit, † potius casu, & non dolo[illegible] præsumi[illegible] *[illegible] Grammatic consil. 68 in princip. Socin. iun. consil. num. 8 in primo vol. [illegible] an. de Amo. d. cons. 7. num. [illegible] & con[illegible] & num 15. Blanc in § [illegible] num. 19. & seq. fol. 121 in d. [illegible] in epis. [illegible] ca. 43 num. [illegible] not. in tract. ad defensi[illegible] responsione reorum in cons. is num. [illegible] num. 36. Pet. [illegible] in primo tomo con[illegible] torum crimina lium cons. 13[illegible] num. [illegible] & Cephal. cons. [illegible] 6 [illegible] num 11. 2.*

Ex quibus constat, dictam sententiam fui[illegible] etiam iniquam, & quæ[illegible] nus p[illegible] dici exstare aliqua i[illegible]dicia contra dictos f[illegible] atres, ea ob spontaneam ill[illegible]orum comparitionem, & probatio[illegible] n[illegible] iam ex cens[illegible] ntu [illegible] 12, & ob-21 lata: spontanea enim, [illegible] comparitio eius, qui est in libertate & carceribus se mancipat, maximum fi[illegible] num innocentiæ præbet, *Mensan prac. crim. [illegible] diligenter, nu. 2 [illegible] 3. & in cons 117 nu. 49. Gram. con[illegible] 29. num. 31. [illegible] num. 3 pulchre Nouel. in dicto tract. ad des[illegible] ones reorum in constitute, num. [illegible] & sequen Blanc. in [illegible] in § prædicto n. [illegible] fol. 136. Alb cons 94. [illegible] Theob[illegible] 101. nu. 3. & [illegible]*

Quod autem p[illegible] [illegible] tenæ [illegible] [illegible], 22 quod militaret contra re[illegible] certum [illegible] ell, *Mas[illegible] in d § diligenter, num. 196 cons[illegible] num. 2[illegible] 120. num. 6. 97. Paris cons. 1 num. 13. & [illegible] num [illegible] vol. Hor. Lut. d. consil. 161. num. 30. Paul. Merend in [illegible] cons[illegible] num. 48. 2. tomo cons crim. & Franc. Bec. cons. 68 nu. 21.*

His accedat, quod cum di[illegible] fratres, [illegible] mpore dictæ rixæ, & dicti [illegible] cuius homicidij, essent [illegible] mnes minores annis 18. lex eis multum fauet, in tantum, quod etsi homicidium illud commisissent, quod minime constare potest, 23 miseratione ætatis mitioranda esset pœna, *[illegible] Lex xil num 6. in delictis ff. de minor. [illegible] in [illegible] in omnibus ff de reg. iuris, quo[illegible] in [illegible] verum, [illegible] etiam po[illegible] puniri pœn[illegible] rali, Aret. in tr[illegible] male, in [illegible] dolose, colum[illegible] [illegible] ver. [illegible] & est commun[illegible] op. vt per [illegible] 4. nu. 37 & 96. num [illegible] in pluribus alijs consi. rammat. decis. [illegible] n. 10. & consil. 36. num. 23. & 59. num. 12. Nouel. in d. tractat. de pœn. can[illegible]*

Et cum fuerit sublata præsumtio sententiæ contra eos latæ, propter nullitatem in tot capitib. conuictæ, tum quia data est potestas Cla[illegible] mo Iudic[illegible] rigore ipsi[illegible] sententiæ, vt facer[illegible] id, quod sibi conuenicns videatur, 24 quod æquitatem importat, *[illegible] minoribus, C de his quibus vt indign.* non est disputandum, an ipsi fratres teneri, atque probare contrarium eius, ad quod sententia ipsi si valeret, faceret eos reos, licet etiam h[illegible] casu quis valeret, cum 25 ex dubijs indicijs fuerint inquisiti, & condemnati, † satis esset, quod minus plene probassent innocentiam suam, *Bossi in tit. de liter principio ad finem in tit. bannitis, quid amit. num. 19. & 20. & in tit. de requir. reis, num 1.* Vbi loquens ad propositum nostrum dicit, fenatum eo casu, quo valet bannum latum, propter contumaciam esse solitum quærere caussam, quare condemnatus fuerit contumax in comparendo. Quod si in hoc casu talis caussa quære-

retur, certe constaret ipsos fratres non fuisse contumaces, ex quo recurrerunt pluties ad Sereoissimum Principem nostrum, petendo caussam alteri iudici, & in alio loco committi, propter iustam suspicionem illorum, offerentes se comparituros coram eo, & docturos de innocentia eorum, & plures propterea obtinuerunt iohibitiones ante sententiam ipsam, verum furtiue quodammodo & clandestine caussa fuit expedita vt supra, dum vltima iohibitio esset in itinere, adeo quod non potest dici, illos fuisse vere contumaces.

Superest vt alius scrupulus tollatur, an ipsi fratres possent teneri pœnæ delationis armorum, quæ habebant tépore dicti commissi homicidij, per alios eorum socios, qui facile tollitur respectu campi, qui erat & est descriptus in militia equestri pro archibuserio, vt in fide producta. Ceteri duo hebebant etiam licentiam armorũ, & iam de Rugerio producta est fides, sed etsi nullam habuissent specialem licentiam, ex quo tamen fuere vocati & a iussi ire cum Capitaneo exsequutorum ad capiendum nonnullos bannitos, vt in fide, & attestatione positionis illius temporis, eis licuit pro capiendis dictis banitis, facere armatorum congregationem, & deferre arma eundo, & redeundo impune. Ita de congregatione ar-26 matorum † eo casu licita tradit Bald. *in consil. 309. decreto Domini per totum, secundo volum Granet. quē Bald. sequitur consil. quarto, numero 15. & sequen. & consilio 18 nume. 30. Rain. consil. 1. num. 1. quinto volum. & Bossi. in tit. de decret. Mediola. vt non procedant criminaliter, num. 10.* Maxime cum ex statutorum dispositione licita sit offensio illorum, quæ quidem statuta sunt fundata in bono pu-27 blico, † *Bero. consil 196. num. 12 in 3. volu.* Et quod quan-28 do licita est offensio, congregatio † ad talem effectum facta, non sit punibilis, scribit etiam Steph. de Feder. *in tractu de interpretatio. in prima par. nume. 52.* Nam hoc casu 29 censentur † congregati dare operam rei licitæ, *Cast. consil. 255. primo volum. 2. colum. Bologn. consil 63. nume. 3. & 6. & Claud. de Seisel. in l. vt vim, prima lectura, nu. 23. ff. de iustitia & iure, & Bero. dict. consil. numero 22. & consil. sequen. num. 12.*

30 Quod autem tales congregati † possint deferre arma prohibita ad talem effectum, tam eundo, quam redeundo, firmat Nel. *in tracta. bannitorum, secundo tempo. quæstione 58. quem sequitur Aretinus in dict. tracta maleficorum, in verbo, un stoccho de ferro. penult. quæst. num. 4. dict. consil. 196. nume. 19. & consil. sequen nu 10.* Ex quibus sublatus est omnis scrupulus, qui posset injici in liberationem & absolutionem dictorum fratrum.

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

Prima fuit omnino reddita nulla sententia, & ipsi deinde fuerunt absoluti inquisiti.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXLVII.

Pax an dicatur rupta, si quis ense percussit in pallio aduersarium, & quando partes possint recedere a contractu pacis?

Offensa quando dicatur facta ex noua caussa, & stante pacto de illam non allegando.

SVMMARIA.

1. *Delegationis impetratio est nulla, non facta mentione in supplicatione de iudice ordinario.*
2. *Surreptio ipso iure vitiat, cum agitur de auocatione caussæ.*
3. *Contractus primus tollitur per nouationem, & ita dicitur de pacto.*
4. *Pacis a contractu licet recedere partibus, etiamsi pœna deberetur fisco, si hoc fiat ante commissam pœnam.*
5. *Rescriptum secundum supplicationis tenorem, est interpretandum.*
6. *Verba non debent esse otiosa, nec syllaba in priuilegiis.*
7. *Consequente concesso, censetur concessum antecedens.*
8. *Instrumenti amissi tenor potest probari per testes.*
9. *Literarum Principis tenor, potest probari.*
10. *Registratio alicuius rei facta in alio instrumento facit semiplenam probationem.*
11. *Exemplum non authenticum, originali amisso facit semiplenam probationem, & maxime si est scriptum a notario.*
12. *Registrationi alicuius rei factæ in instrumento est standum, omisso originali.*
13. *Exemplum instrumenti obseruati probat amisso originali.*
14. *Scriptura etiam priuata, obseruata longo tempore probat.*
15. *Priuilegium processisse præsumitur ex possessione virtute priuilegii.*
16. *Relatio facta ad aliud instrumentum, probat inter partes referentes.*
17. *Fisco non debetur pœna, si non debetur parti.*
18. *Pax non rumpitur ex leui offensa, vt ex percussione cum ense circa pallium.*
19. *Verborum fit restrictio, vbi non est eadem, vel tanta ratio.*
20. *Verba vniuersalia sunt ciuiliter vel rationabiliter intelligenda.*
21. *Offensam ex noua caussa factam esse, præsumitur ab amicitia cum offenso.*
22. *Pacem fregisse non dicitur, qui ex noua caussa motum fuisse ad offensam dicitur.*
23. *Offensa præsumitur facta ex noua caussa.*
24. *Caussa noua offensæ si ex pacto non potest allegari, intelligitur de iniusta leui, vel friuola.*
25. *Contrahentes præsumuntur secundum formam statutorum suorum contrahere.*
26. *Promissio de non offendendo, non comprehendit caussas grauiores, & maiores casus.*
27. *Iniuria verbalis non est iniuria in personam*
28. *Offensa non potest dici facta in personam, si quis attigit solum pallium, & non corpus, nec*
29. *Offensa potest dici in rebus, si pallium non est ablatum, neque aliud.*
30. *Tempus certum non probatur per testes deponentes per dictionem, circa.*
31. *Domum qui promisit non egredi, non punitur, si egressus statim reuertitur.*

INquiritur Magnif. Dn. Ioannes Franciscus Brandolinus de Bagnacaballo, per Mag. D. Gubernatorem Romandiolæ, vti delegatum a Serenis. Dn Duce nostro, de insultu facto cum armis, contra Dom. Dominicum Gaianum, & de percussione cum stoccho in pallio eius, & per cõsequens de fractione pacis, olim factæ inter ipsos de Brandolinis, & de Gaianis, vt in instrumento rogato q. Dom. Francisco Curiono, notario Ferrariæ, de anno 1549. nec non de contrauentione promissionis, factæ de non recedẽdo de domo sibi assignata pro carcere, sub pœna scutorum ducentorum. Nunc videndum est, quæ sint partes Magnif. Dn. Consultoris, in consulendo ipsi Magnif. Dom. Gubernatori, super iustitia huius caussæ. Verum quia abunde & subtiliter fuit scriptum ad fauorem ipsius Dom. Inquisiti, per Magnif. Dom. Io. Gratianum eius aduocatum, breuitate vtar, substantialiter loquendo. Concludo igitur cũ d. Mag. Coaduocato, ipsum Mag. D. Gubernatorẽ, nõ fuisse vel esse iudicẽ cõpetentem huius caussæ, & quatenus esset, ipsum D. Inquisitum absoluendum fore a dicta inquisitione, & contentis in ea. Et quo ad primum, cũ in supplicatione D. Dominici, non fuerit facta mentio de lite pendente, coram D. Potestate Bagnacaballi iudice ordinario, † delegatio fuit 1 nulla. *c. super literis, cum sibi not. de rescr.* Et latissime com-

probat

probat Iacob. Menoch. conclusinnem hanc pulcerrime exornans *in tract. de arbit. ind. lib. 2. centur 3 casu. 202. nu. 4. & seq Ant. Gabr. lib. 2. conclusionum suarum tit. de indi. conclus. 4. num 2. & Bero. consi. 117. num. 3. tertio volu.* Nec hoc casu opus erat opponere de subreptione, vel obreptione, quia cum agitur de auocatione caussæ, † surreptio Ipso iure vitiat, *Cassad decis. prima, in titu de rescript. Octauia. Vestri. in sua praxi. lib 3. cap. 9 num. 3. & sequen. & Sebas. Vans. in tract. de nullita. in titu. de nullita. sent. ex defect. iuris deleg. num. 60.*

Qun vero ad secundum, posito quod ipse Mag. Gubernator sit iudex, nihilominus ipse D Inquisitus, venit absoluendus a contentis in inquisitione, & respectu primi capitis pacis ruptæ, pluribus rationibus ipse venit liberandus: cum enim fuerit reuocatus & annullatus cõtractus prædictus pacis inter partes initus de dicto anno 1549. de illo amplius non est habenda ratio: per nouationem enim expressam † primus cõtractus tollitur, *l. fi. C. de nou.* & secundum pactum tollit primum, *l si vnus, §. pactus ne peteret. & l. ab emtione, cum vtrobique not. per. Doct. ff. de pact. & habetur per Moder in l. pacta nouissima. C. de pactis.* Et quia dubium erat, an partes possent a dicto contractu pacis recedere, sine cousensu serenissimi Ducis, cuius Camera pro dimidia pœna erat stipulata, quam tamen partem affirmatiuam tenuerunt multi, † quando maxime sitante commissam pœnam, *vt Bald. in l. 2. C si ser. expor. vane & Ias. in l fi. nu. 9. vers. 3. facit, ff. de pact. & in terminis, Raphael. Comen. in l. qui. §. Flaminius. nu 6. ff de verb. oblig. & Franc. Hercula. in tract. de caut. de non offenden. c. 36 nu. mi0.* propterea pro parte dicti Iulij Galani, patris ipsius D. Dominici, fuit supplicatũ d. Serenissimo Duci, & obiectum quod posset quo ad futura, dictum contractum pacis, & omnes alios aliarum factarum, cũ alijs agnationibus reformare & renouare, priores cassando & annullando, *vt in supplicatione & rescript. registratis in processu fol. 78. & seq.* in qua express. narratur, quod partes, cum quibus facta fuit pax, assentiebant tali reuocationi, & reformationi contractuum. Nec dubium est, rescriptum † secundum supplicationis tenorẽ, esse interpretandum, *Bal. & alii in c. inter dilectos. col. pen. de fi instru. Maran in tract. de ord. iudi. 4. par. vers. quinta distinctio principalis, nu. 6.* quod tanto clarius apparet ex literis Magnif. signaturæ Ducalis, in processu registratis, *fol. 90.* in quibus expresse legitur, quod deberet fieri notificatio omnibus interesse habentibus talis concessio, ad finem, vt si vellent ab ipso D. Iulio pro se, & alijs suis attinentibus in quartum gradum aliquã promissionem vel securitatem, deberent illam petere coram ipsa magnifica signatura. Quod tanto magis declarat cõcessionem, & mentem Principis fuisse, vt annullarentur priores contractus, quia alias frustratorium & superuacuum fuisset, facere nouum cõtractum, & præstare nouas exactiones, & cum verba non debeant esse sine effectu operandi in priuilegijs, nec statutis, nec contractibus, vel vltimis voluntatibus, † vt de priuilegijs est tex *in cap. si Papa, de priuileg. in sexto, de statutis, in l 1. in fin. ff ad munici- pal. de contractib. in l si stipulatus. de vsur* & in vltimis voluntatib *in l. si quando, in princ. ff de legatis primo.*

Quinimo nec verbum minimum debet esse sine effectu operandi, *Bald. in rubr. C de contrahen emt. q 9. nec etiam syllaba, Cur. iun. cons 75. nu. 4* & conc ssione consequentis, † censetur concessum necessarium antecedens, *l. ad rem mobile, & l ad legatum. ff de procur. cum alijs citatis per Euerar in sua topi. lega. in loco 95 a concessione cõsequentis.* Prædictæ autem literæ Illustr. signaturæ, fuerunt approbatæ per Serenis Ducem prædictum, & in alijs suis literis registratis in processu. *fol 86.*

Et licet non reperiatur originale dictæ supplicationis & rescripti dicti q. Dn. Iulij, cum tamen plures testes illam, & illud viderint & legerint, qui sunt not. periti, & vnus etiam ex eis est Doctor, videlicet primus testis, qui extendit instrumẽtum ipsius reuocationis primi instrumenti, & annullationis, seu renouationis eiusdem, est not. tertius II. Doctor, quartus & quintus etiã testes periti, qui viderũt dictam supplicationem, & rescrip. & eorum vigore deuenerunt ad rescissionem priorum cõtractuum pacis, cum dictis d. Gaianis factæ cum enim instrumentum, vel priuilegium est amissum, prout hic amissum fuisse, iurauit dictus D. Dominicus, penes quem erat, *vt in processu. fol. 93.* eius tenor † potest probari per testes peritos, *l. sicut iniquum, & ibi Bartol. Bald. Castr & alii. C. de fide instrumen. capit. cum olim. il primo, vbi Abb. de priuil. Barto. in authen si quis in aliquo nu 6 & ibi Dec. nu. 28. C. de eden. Ias. in l. admonendi. 2 lect nu 186 ff de iureiuran. Paris. cons 17. nu. 20 4 volu. & A. ber. cons. 101 n. 7.* Et in his literis Principis, quod si sunt amissæ, possit eorum tenor † probari, *Abb. in d. c. cum olim in fin.* Feli. qui loquitur in gratia Principis, *in rubr de constit nu 6. in fin. vers. tertius casus, & ibi Dec. num 12.*

Secundo d. supplicatio cum rescrip Ducali fuit registrata in duobus instrumentis pacis renouatæ inter Cortesios, & d q. D. Iulium, & subinde inter D. Iulium, & illos de Sorbolis, *vt in processu fol. 77. & 95.* quæ quidem registratio † facta in alio instrumento, facit etiam semiplenam probationem, *Castr. in d. l. si quis iniquum.* Et quod etiam exemplum † non authẽticum, originali amisso, faciat semipleuam probationem, trad. Dec *in d. authent. si quis in aliquo, nu 21.* & ibi Claud. *nu. 19.* dicit, quod si est scriptum a not. facit magnam præsumtionẽ. Idem quod probet semiplene, trad. Paris *in consi. 184. num. 52. 1. volu. & in d. cons 17. num. 19. in 4. Cagn in d. authen. num. 71 & Ferrand. Vasq. in tracta. de successio. resolut. lib. 2. §. 17. n. 22.* Et cum a tempore registrationis, seu registrationum huiusmodi, quæ fuerunt de anno 1560. sit lapsum longum tempus, ex quo agitur de modico præiudicio, præsumitur quod interuenerint debitę solemnitates, *vt per Vasq. dict. §. 17. nu. 21.* Quibus accedant, quæ de registratione † instrumenti, vel priuilegij in alio instrumento, quod illi standum sit, † quando originale est perditum, trad. Bald. *in l penul. nu. 7. C. de testam. & Ang. & Castr in l. 2. nu. 5. & 6. C eod tit. & Gui. Pap. quæst. 471.*

Tertio, quando cõstat, gratiam vel concessionẽ Principis fuisse executioni demandatam, prout hic ex moltis publicis instrumentis cõstat, exemplum † amisso originali probat, *ita decidit Paris. in dictis consiliis 104. nu 53. & 54. & 17. nu. 18. & Cagn in d. authen.* Sicut etiam quando fuit obseruata longo tempore, etiamsi esset scriptura prius a. † probaret, *Crau. in tract. de antiq. temp prima par. § 4. quarta l. mitu num 13. & seq. Tiraquel. in tracta de præscript. §. primo, glos 4. vers. 24. & Fernan. Vasq in capit. 63. num 1. suarum illustr. contro.* Et idem est, quando quis est in possessione virtute priuilegij, præsumitur priuilegium † præcessisse, *Tiraquel d. glos. versic. 30. post Bald. in consil 301. 1. volu. & Fernan. Vasq. in cap. 62. nu. 6 d. illustra. illustr. contro.*

Vt non omittam quod omnes Doctor. tenent talem registrationem, † vel etiam relationem factam ad aliud documentum, probare inter partes referentes, *vt in dict. authen. si quis in aliquo,* vbi Claud. *nume. 33.* Et cum parti præiudicet, & propria etiam pœna illi non debeatur, nõ videtur etiam quod deberi possit fisco, † ex quo quando ex aliqua caussa non debetur parti, nec etiam debetur fisco, *vt voluit Corn. in consi. 31. colum 4. vers dubitabam tamen, primo volum.* Et hoc fundamentum cessationis & annullationis primi instrumenti pacis, & eius pœnæ, est tam validum & reale, vt non sit opus alijs sequentibus fundamentis, quæ tamen volui adduxisse, vt exuberantius appareat de iustitia ipsius d. Io. Franc.

Secundum igitur est fundamentum, quod posito sine præiudicio veritatis, quod adhuc standum esset priori

instrumento pacis & pœnę in eo contentę (quod tamen omnino diffiteor) non posse esse locum fractioni ipsius pacis, ex quo offensa † facta Domino Dominico, fuit leuis, cum tantummodo percusserit cum ense vel stoccho eius pallium, non personam, vt appositissime fuit tactū per dictum Coaduocatum, citando Marsil. *in consil. 80. nume. 33. & 45. & Paris. in consil. 165. num. 13. in 4. quibus addo Dec. in capit. peruenit. nume. primo, de appellat. & in propriis etiam terminis Francisc. Hercul. in d. tract. de caut. de non offenden. capit. 25. num. 10. & in cap. 26. etiam nu. 10.* Et licet verba promissionis sint satis ample composita, & vniuersalia, tamen vbi non est eadem vel tanta ratio, debet fieri verborum † restrictio, *vt per Crauet. consilio quarto, numero 25. 144. num. sexto, & in consilio pro genero, num. 82. versic. septimo respondetur. & Laurent. Sylua. consilio 56. numero 17.* Et quod verba † vniuersalia ciuiliter & rationabiliter veniant interpretanda, trad. Bald. *in l. 1. C. de fi. instr. Iaf. in l. quicunque. num. 4. ff. de verbor. obliga. & Crau. d. consi. pro genero, n. 81.* Et ad propositum, quod verba vniuersalia, leuia non cōprehendant vel includant, sed secundū subiectam materiam ad grauia & pōderosa sint restringenda, tradit Corset. *in tractu de minimis, nu. 21.*

Tertio placet etiam fundamentum, constructum per Mag. Coaduocatum, quod ex noua caussa ipse D. Ioan. Fran. aggressus fuerit d. Dominicum verbis, & eo facto, de quo in inquisitione, & propterea non possit teneri ad pœnam pacis antiquæ, de qua noua caussa, deponūt duo vltimi testes examinati, & tres antecedentes de conuersatione & amicitia, existente inter partes ipsas post primam pacem, quæ conuersatio probat offensam † ex noua caussa euenisse, *Hercul. d. tract. c. 36. nu. 21.* Quod autem non teneatur ad pœnam pacis † ruptæ, qui ex noua caussa mouetur ad offendendum, cum eo quo pacem habet inter citatos a Nicol. Mor. *in suo tractu de fi. treu. & pace, 2. par. q. 9. allegato per D. Coaduocatum, trad. Marf. in sing. 503. & consil. 119. num. 1. & Iul. Clar. in sua prax. in § fin. q. 47. vers. quæro nunc, & Hercul. d. tract. c. 13. nu. 3.* Et fere omnes volunt in dubio præsumi offensam † factam ex noua, non ex antiqua caussa, & sic pœnæ locum non fore. Quod etiam voluit Ruin. *consil. 10. nume. 12. 4. volu.* Et in proposito non leuis videtur iniuria, quam intulit D. Dominicus, D. Ioan. Fran. pollicendo se illi promissurum, vel fideiussurum pro eo, & dein de recedendo, & non obseruando pollicita per eum, illum deridendo, seu deludendo, vt omnibus notum est.

Sed tota difficultas residet in eo, quia in instrumento fuit pacto expresso cōuentum, quod per testes vel comprehensos in pace, non posset allegari noua caussa, nec quod conuentio fuerit ex noua caussa, sed semper censetur ex antiqua processisse. Pro dissoluenda igitur hac difficultate, præter adducta per d. Coaduocatum dico, quod per d. pactum censetur tantummodo exclusa allegatio nouę caussæ † iniustæ, leuis, vel friuolæ, non veræ & probatæ, vt in casu isto, sicut in statuto, vel decreto prohibente nouam caussam allegari in term. trad. Hercul. *in d. cap. 13. n. 5. in 2. declar.* vbi dicit, ita vidisse consultum per multos Doct. Et idem in terminis trad. Bero. *consi. 198. num. 16. 3. volu.* Et valet argum. a pacto ad statutum, & econtra. *l. fi. C. de fideiussor. Euer. in epit. locor. 89. a pacto ad legem.*

Præterea, cum statutum nostrū ciuitatis Ferrariæ sub rub. pœna frangentis pacem factam, quod seruatur Bagnacaballi, in defectum propriorum statutorum, in fine expresse disponat, euidentem & vrgentem nouam caussam posse allegari, de qua stetur arbitrio iudicis, certe de tali non videtur cogi tantum in dicto pacto, ex quo contrahentes † secundum formam suorum statutorum contraxisse, & se illis conformare censentur, *Bart. in l. vt inrisiur. § vt liberam. 9. ff. de oper. liber. cū aliis trad. per Hier. Zanch. in l. heredes mei. § cum ita. num. 153. ff. ad Treb.* Et quod talis promissio † non comprehendat caussas graniores, & maiores casus, qui nō censeantur comprehensi in promissione, trad. Hercul. *d. tract. c. 42. nu. 30.*

Quarto & vltimo, si bene inspiciatur promissio de nō offendendo, facta in dicto primo instrumento pacis, illa (ni fallor) non comprehendit casum istum: nam fuit promissum per partes, se, vel aliquem ex comprehensis, vllo vnquam tempore non offendere, vel quouis modo per interpositas personas offendi facere, re aut facto, in personam, seu personis aut rebus, directe, vel indirecte, &c. At in proposito iniuria verbalis, non est in aliqua cōsideratione, tum quia tantummodo est promissum, non offendere in personam, & iniuria † verbalis non est iniuria in personam, *vt Bald. not. declarat in rub. ff. sol. matr. 1. col. post med. & sequitur Aret. in l. Gallus. § ille casus. nu. 62. ff. de lib. & posth. & firmat etiam Hercul. d. tract. cap. 13. num. 11. Nicol. Moro. d. li. tractu. de fi. treu. & pace. 2. par. quæst. 38. nume. 41.* Offensa vero facta, facta non fuit in personam, quia ictus non tetigit personam Dom. Dominici, sed tantummodo pallium eius, vnde non potest dici offensa † facta in personam, nisi corpus sentiat, *ita Bald. in d. rubr. Aret. in tract. malef. in ver. per pannos sine caputium, & ibi Augu. in addit. quam opinionem dicit veriorem Aret. in d. § ille casus, nu. 62. secundum quam opinionem consuluit Dec. in consi. 406. & tenet Hercul. in dict. tract. c. 13. nu. 6. & c. seq. 26. nu. 6. & seq. & Nicol. Mor. in d. tract. 2. par. q. 46. nu. 13. & seq.* Quod modo fuerit offensa in rebus, † non est modo aliquo dicendum, cum illud pallium sibi nō fuerit ablatum, nec aliquid aliud, vt possit dici offensio facta in rebus, *iuxta trad. per Bart. in l. licitatio. § quod illicite. num. 30. ff. de public. Bossi. in tit. de remed. ex sola clem. Principis, num. 26. & seq. Nicol. Mor. d. tract. 2. par. q. 37. & in aliis locis Doct.* Cum itaq; non fuerit promissum simpliciter non offendere, quo casu veniret omnis offensa quæ pœnam meretur, *vt per Bal. in d. § quod illicite*, sed fuit dictum non offendere re vel facto, in personam, vel in rebus, & hoc casu offensa hæc nō potest dici in persona, vel rebus, *vt s. comprobatum extitit*, apparet, quod dato, & non concesso, quod posset agi de prima pace, non esset etiam locus pœnæ per prædicta. Et hæc quo ad prædictum caput inquisitionis.

Quo vero ad secundum caput inobseruantiæ promissionis de non recedendo, de domo assignata illi pro carcere, certe sine aliqua iusta caussa fuit inquisitus ipse D. Io. Franc. cum nulla extiterint indicia, quod exiuerit dicta domo, nam testes duo executores examinati in processu, *fol. 14. & 15.* deponunt, quod iam diebus 30. vel 35. lapsis, illum viderunt extra dictam domum, qui fuerunt examinati die 16. Septembris, & tamen die 15. Aug. fuerat data fideiussio de non recedendo e domo prædicta, & sic apparet, quod si illum viderunt iam 35. diebus elapsis, id fuit ante præstitā dictam fideiussionem. Vltra quod dictio circa, † tollit fidem testium, vt non dicantur probare tempus certum, *Anto. de Butr. in c. si. per illum tex. de despons. impube. Alex. in l. & si post tres. 2. col. ff. si quis caut. Barto. in repet. l. Celsus. 4. par. num. 13. de vsucap.* Et in proposito, qui fundat se in tempore licito, Bar. & alij. *in l. non solū. § sed vt probari. ff. de oper. no. nunt. Alex. consi. 58. viso themate in 3. volu. Aret. in tractu. malef. in ver. de anno præsenti, vers. tertio quæro, & ibi August. in addit. & Alciat. in tract. præsumt. 3. reg. præsumt. 1. nu. 2.*

Possem etiam defendere quod dato, quod dictus Dn. Ioan. Franc. exiuisset domo ipsa, ex quo statim redijsset in domum ipsam † non incurrisset pœnam, *vt per Paul. in l. 1. num. 8. C. de seruis fug. Bruni. in tract. a. de indi. & tortu. prima par. quæst. 3. nu. 7. Rom. qui loquatur in his terminis, in consil. 193. negare, Bertran. consi. 61. in fin. 2. volum. prima par. Grammat. consi. 57. no. 1. Pet. Duen. reg. 393. fallen. 2. limit. Ioan. de Ami. consil. 7. num. 21. & Francis. 3. in prima par. suarum commun. opinionum, opin. 120. pag. 3. in fin. & sequen. in princ.* Sed quia, vt dixi, nihil constat quod etiam te-

iam leuissimum possit facere indicium contra eum, frustra non laborabo.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Fuit pronunciatum, pœnam pacis ruptæ non deberi, quia visum fuit vere fuisse reuocatum contractum pacis, per Principis rescriptum.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Et ratio est, quia tale registrum habetur loco originalis, *vt Bald. trad. in d. auth. si quis in aliquo, in fin. nu. tertii, & plenius in l. nostram. num. 7. C. de testam. Vasq. in d. §. num. 24. & sequitur etiam Rol. consi. 44. nume. 5. in primo.* Hinc fit, vt cum habeatur pro originali, possit etiam ab eo sumi exemplum, quod probat, *vt scribunt Bald. Vasq. & Guid. Pap. d. q. 471. in princ.* vbi dicit pluries ita vidisse obseruari in curia illa parlamenti. Quę opinio tanto magis procedit, vere amisso originali, *vt per Ang. in l. publicata, nu. 3. C. de testam. & Gui. & Vasq. ĩ. allegatos.* Secundo idem verius est, si registratio facta sit tempore elapso lõgissimo, vt 40. annor. quod tempus robur addit etiam exemplo, *Aret. consil 36. casus talis, Vasq. in d. §. 17. nu. 20. & 21.* tale enim tempus facit præsumi solemnitates fuisse adhibitas, *vt trad. late Tiraq. in tracta. de præscript. §. 1. glos. 4. nu. 37. & Vasq. in tracta. illust. controuers. cap. 63. nu. 5. vers. 38.* Tertio idem est stante consuetudine loci registrationis, qua fides adhibetur tali exemplo, quæ consuetudo ad locum iudicij venit extendenda, *ad not. per Bart. & alios in l. 1. C. de sum. trin. & fid. cath. Strach in tracta. de mercato. prima par. vltimæ par. princip. in tit. quomodo sit procedendum, nu. 10 & seq.* Ex his infertur, quod licet exemplum tantummodo probet, cum ab originali sumtũ fuerit, & per habẽtem auctoritatem, *iuxta c. cum P. Tabellio, de fid. instrumen. vt per Bartol in l. 1. §. si quis in duobus. ff de bonor. poss. secundum tab.* Secus si sit exemplum exempli, *l. sancimus, cum ibi not. ff. de diuers. rescript. trad. Doct. in d. auth. si quis in aliquo, Alex. cons. 138. nu 5. in 1. Ruin. consil. 131. n. 2. in 5.* Tamen cum versemur in exemplo authentico, sumto a scriptura, quæ pro originali habetur, vt supra ostendi, hoc casu exemplum probat, in quo non loquitur Bartol in loco citato. Nec videtur alius in hac specie contradicere, licet Castr. *in d. l. publicati,* dubium proposuerit, & se remiserit ad Inn. & Bart, qui non contradicunt. Et *d. l. sancimus* non habet locum in registrato, & in eius exemplo, cum registratum habeat vim originalis *vt videtur velle Bal. ibi & apertius Vasq. d. num. 24.* vbi distinguit inter hos casus. Nec Alexand aut Ru. allegati loquuntur in his terminis, cum ille loquatur in instrumento registrato in archiuo, quod ex forma statuti faciebat probationem, cuius statuti dispositio non extendebat vires extra territorium iste vero loquitur in exemplo exempli, non registrati instrumenti, vt supra. Secundo infertur etiam, quod quamuis exemplum in acta registratum, non faciat fidem, quia Do. de eo loquentes intelligunt de vero exemplo sumto ab originali, *vt per Soc. post alios in d. auth. nu. 15.* non de exemplo exempli, & debuit registrari præsente parte, vel citata, *vt per Alexand. ibi 7. limit. nu. 9. Aretin. num. 4. Ias. in 6 fallent. Alex. cons. 6. num. 7. 8. in 4. Maran qui dicit notandum in Spec. aur. in 2. alias in 6 par. 10 actn. nu. 3. & 4.* vbi ita intelligit dictum, *Bal. & Boer. deci. 281 n. 9.* Et quod exigatur citatio partis, cuius interest, *tr. d. Soc. in n. cons. 2 n. 10 in 2.* & Dec. qui loquitur de exemplo antiquo *cons. 364 nu. 12. de qua late per Rol. cons. 38 in 2.* attamen hoc non procedit in hoc exemplo nostro, sumto a registrato, quod, vt supra diximus, pro originali habetur, quod procedit maxime, si producatur ipsum registratum, sumtum ab ipsemet originali, & si in ipsa productione fuit citata, vel præsens pars, cum qua iudicium agebatur, & non contradixit etiam registrationi. Nec opposuerunt aliquid, Doct. allegati, Alexand. Ias. Dec. in d. auth. & Maran. Hinc si recte considerentur, probãt opinionem, de qua ex tam notabili occasione, plus æquo fortasse disseruimus, quæ tamẽ æqui boniq; consulas rogo.

b Obstat tamen quod not. Innoc. in *c. nuper, in prin. de sent. excom. quem omnes ibi sequuntur,* quod si quis manus iniiciat in clericum, seu in res quas habet, offensa censetur facta in personam, adeo quod iniiciens incurrit excommunicationem. Quod sequuntur communiter *Capon. in clem. 1. de pœn. & Lap allegat. 118. & Bal. in l. Gallus §. fi. in fi. ff. de lib. & posthu. & idem videtur sequi in leg. qui per calumniam C. de episc. & cler.* vbi Gul. tenet contrarium, cuius opinionem dicit Aret. *in d. §. fi.* veriorem esse, licet fateatur opinionem Bart. *in d. § quod illicite,* de qua infr. obseruari debere in practica propter Bart. auctoritatem. Et hanc eandem Bart. opinionem videtur sequi Bal. *in l. ad testium §. fi. ff. de testa.* vbi dicit, esse argu. quod capiens aliquem per pannos, censetur cepisse personã: Quam opinionem etiam videtur tenere Aretin. *in tract. malef. in gloss. per pannos, siue caputium 1. quæst.* nec Dec. *in d. consil. 406.* propter alios contrarium tenentes. Et inuenio Do. Consulentem alias dum Romandiolæ magistratum gereret, condemnasse Francum quendam, ad pœnam pacis ruptæ, quia eripuerat cytharam violenter e manibus cuiusdam comprehensi in pace, ob decisionẽ in terminis Bar. *in d. § quod illicite in 3. colum. & infr. ad fin in q. incip. facit ad quæst. ibi. si aliquid arripuit de manib.* Sed hęc non obstant in casu pręsentis consultationis, qui est admodum diuersus, *vt ipse not. D. Consultor, n. 29. & 30* siquidem ille Fran. primo arripuerat cytharam, & violẽter e manibus. Secundo ibi promissum fuerat simpliciter de non offendendo, quo casu pœna hæc comminatur, quando aliquid fit, ex quo facto venit pœna imponenda, *idem Bart. in d. l. licitatio. § quod illicite 1. column. sequitur Rom. cons. 183. in casu proposito.* Hæc enim est offensa personæ, *Guil. & Bal. in l. si quis per calumniam C. de episc. & cler. Aret in d. l. Gallus §. fi. col antepen.* Tertio promissum fuerat per verba prægnantia, non offendere directe vel indirecte, tacite vel expresse, palam vel alio quocunq; modo & forma, vel quæsito colore, & illa verba (*quocunque modo*) augent promissionem, *c. ad nostram cum gl. de probation. late Dec. cons. 36. in prin. Anch. cons. 287. viso themate 3. colum. quem sequitur Capol. cons. 14 3. colu.* Et verbum, quoquo modo, importat omnes modos excogitabiles *gl. in clem. 2. de senten. excom. late similia, & alia tra. Marsil in l. vnius §. cognitionum n. 23. cum seq. ff. de quæst.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXLVIII.

Cautionem de non offendendo, tenetur maritus præstare vxori.

SVMMARIA.

1. *Cautionem de non offendendo, petere potest, qui timet offendi.*
2. *Arbitrio iudicis relinquitur, an petens cautionem de non offendendo, habeat iustam causam, & metus sit probabilis.*
3. *Metus probatur per coniecturas.*
4. *Metus minor sufficit, vt cautio præstari debeat de non offendendo.*
5. *Metus leuior tenet fœminam quam masculum.*
6. *Cautio de non offendendo, præstanda est alias offensa.*
7. *Fallere qui didicit, fallere semper amet.*
8. *Lis præsumitur causa inimicitiæ.*
9. *Cautio de non offendendo præstanda est, etiamsi illam petens causam timoris præstiterit.*
10. *Cautionem de non offendendo, iudex ex officio parte non petente mandare potest, vt securitati partis prouideat.*
11. *Etiam nulla existente causa, dum tamen suspicio possit esse scandali.*

12 *Cautionis de non offendendo materia, respectu securitatis, est fauorabilis.*

13 *Cautio de non offendendo. præstanda est cum fideiussore.*

CAutio de non offendendo hanc Magn. Do. debet omnimodo ei præstari, per Magn. eius maritum, iuxta pronunciam factam per prædictum D. Vicar. quæ nullatenus, tanquam iusta, & sancta est reuocanda: nam dubium non est, quod qui timet offendi potest hanc cautio-1 nem † petere, *l. illicitas §. ne potentiores ff. de offic. præs.* Et si a re rei præstanda est propter timorem damni inferendi, tanto magis a persona personæ, *Rip. in rubr. de dam. infec.* 2 *nu. 7.* Et relinquitur arbitrio iudicis, an caussa † sit iusta pe- a tendi,ᵃ & metus sit probabilis, & iustam inducat petitionem, *Fel. in rubr. de treuga & pac. num. 10. 1. declarat Petr. Plaz. in sua epit. delict. c. 7. num. 1. 2. pag. Menoch. in tract. de arbit. iud. lib. 2. casu 140. num. 4. & num. 9.* meminit de statuto nostro, Ferrariæ, de seruitute præstandâ, quod procedit etiam in marito, qui tenetur cauere de non offendendo vxorem, *c. ex transmissa & c. literas de restitu. spol. &* *trad. Afflict. relatus per Hercula de cautio. de non offen. in* 3 *cap. 1. num. 31.* Et metus † huiusmodi probatur per coniecturas & præsumtiones, *Hercul. d. tract. c. 1. num. 17.* Et hoc vt debeat talis cautio præstari, sufficit minor metus, 4 † *vt per Abb. in c. pen. n. 6. de his qua vi met. vel caussa fiunt & Hercul. d. c. 1. num. 10.* Quod tanto clarius procedit, cum 5 in fœmina versemur, in qua leuior metus † illam tenet, quam masculum, *Abb. in c. caussam matrimonii, de off. deleg. Boer. q. 100. n. 2. Hercul. d. c. 1. n. 9. & Men. d. l. 2. casu 139. nu. 4.* At in proposito multæ sunt caussæ iustissimæ huius b securitatis præstandæ.ᵇ Prima quod alias ipse maritus illã offendit, propter quam offensam & illius querelam, non 6 leuem pœnam passus est, quo casu offenso † talis cautio 7 præstanda est, *Plaz. in d. c. 7. nu. 1. Nam fallere † qui didicit, fallere semper auet.*

Secunda est lis mota coram R. d. Vicario super sepa-8 ratione thori, propter adulteria mariti, ex qua † præsumitur caussa inimicitiæ, *in auth. de testib. §. si vero aliter odiosum, & § item propter litem, Instit. de excus. tut.* Et quod sit hæc iusta caussa, in indiuiduo tenet Rip. *in d. rubr. quæst. 4. num. 18.*

Tertia est, quia cum fidem semel dederit Illustris. D. D. Franc. Estensi de illam non offendendo, nunc requisitus, vt eam iterum præstet, cum prior finem habuerit, recusauit illam præstare, quod non leuem huius animi suspicionem præbet huic Dominę. Ex quibus nõ est dubitandum, quod nõ omnino cogendus sit ad illam præ-9 standam, † etiam si ipsa caussam huius timoris præstitisset, *Fely. in d. rubr. 3. declar. num. 11. & Rip. loco præall. num. 20. 6. quæst.* Quinimo etiam parte non petente potest iu-10 dex securitati † illius prouidere ex officio suo, *vt per Plaz.* 11 *in d. c. 7. num. 3.* Et nulla existente caussa † iusta, vt sæpissime fit, quando tamen suspicio potest esse, & timor scandali, *Clar. in pract. crimin. §. fi. q. 47. post prin. vers. sed nunquid potest, & in vers. seq. sequitur opin. Rip. in loco præcitato,* 12 nam talis † materia respectu huius securitatis est fauorabilis, *vt per Hercul. d. cap. 1. nume. 33. & seq.* Cautionem 13 † vero huiusmodi cum fideiussore præstãdam esse, dubitandum non est, *Rip. d. rub. num. 6. Hercu. d. tract. capit. 4. maxime nume. 13. & seruatur de consuetudine, Clar. in d. q. versic. sed quæro quomodo.* Concludo igitur, cogendum esse maritum, cauere de non offendendo vxorem, quinimo moderationem factam per D. V. de sua pronuoria, & tali cautione præstanda, iuxta formam statuti nostri, quod liceat marito verberare vxorem suam, omnino reuocandam esse, quia statutum illud loquitur de muliere quæ habitat cum viro, & est in eius seruitio, non quando ab eo diuertit, & pendet lis super separatione thori, quo casu non est eadem ratio, *l. adigere. §. quamuis. de iu. patr. cap. cum cessante. de appel.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Non fuit prolata de hac re sententia, quia coniuges, vt Christianos decet, posthabitis simultatibus pacem iniuerunt.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Iudicis officio debent præstari cautiones de non offendendo, quod curare debet iudex, *vt trad. Barto. in d. l. illicitas §. ne potentiores. & in l. qui bona. §. si quis iuxta & §. si quis quia, vbi Moder. ff. de dam. infect. late trad. Fely. in rubr. de treu. & pa. col. 4. & seq. & habetur in decis. Tholos. 489. & ibi late in addit.* Et si est inimicitia inter aliquos, iudex potest facere satisdare de pacifice viuendo, & non offendendo, nec iurgia aut rixas faciendo, *vt trad. Paris. de Put. in tract. de syndi. in c. incipien. concordia. fol. 86.* Sicut potest prohibere quod vnus non transeat ante domũ alterius, *Bar. & communiter* ceteri, in l. quod iussit. ff. de re iudi. & habetur per Io. And. in addi. ad Spec. in tit. de pigno. in ver. quid si timet, & trad. etiam Paris. in allato. Alc. in l. si super possessione, in fin. C. de transact.*

b Imo consuluere multi, mulierẽ non debere fidere seipsam fragilitati hui' cautionis, quia vita nõ est viro credenda officioso, licet hæc adsit cautio Pancir. *consil. 82. per tot. Ceph. cons. 384. nu. 65. 66.* licet contrarium sentit Burs. *cons. 207. nu. 26.* Sed in illius casu nulla viri sæuitia aut cõficta probabatur, & sufficiens reddita fuerat cautio.

c A iudice omnia pendent, huius erit munus, circumstantias, & qualitatem personarũ respicere, *vt trad. Bald. consil. 161. Cecilia. in 3. Burs. d. consi. 207. nu. 29.* Quod iudicis arbitrium etiam ad reuocationem eiusdem cautionis porrigitur, *Hercul. in tracta. de cautio. de non offendendo, Rim. iun. in consil. 307. nu. 16.*

d Quæ sit sufficiens cautio, Iudicis arbitriũ terminabit, *glo. 2. in c. ex publico, de conuers. coniuga. Paris. cons. 34. nu. 36. in 4. Menoch. de arbit. cas. 142. num. 2.* Sed cautio per fideiussorem, vel pignora debet esse, *Burs. d. cons. 207. nu. 27.* nam appellatione suffi. i. ent's cautionis intelligimus de tali, *l. si mandato Titii §. fi. ff. manda. Alex. in l. diuortio §. in erdum. ff. sol. matr. Pancir. consil. 82. num. 2.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXLIX.

Consuetudo viget in partibus Romandiolæ, quod pace facta inter aliquos de agnatione, nominibus omnium agnatorum non interuenientium in instrumento pacis pœna pacis ruptæ, debet solui pro rata, per æstimũ, & capita, & de hac consuetudine plene in præsenti consultatione discutitur.

SVMMARIA.

1 *Consuetudo pro lege seruanda est.*
2 *Pax facta pro illis qui nõ ratificarunt, valet iuxta consuetudinem non ratificandi.*
3 *Pacem seruare tenentur adhærentes, etiam non ratificantes.*
4 *Familiares comprehenduntur in pace.*
5 *Et pro eis de more est, faciendam esse pacem.*
6 *Offendens consanguineum aduersarii, incidit in pœnam pacis ruptæ.*
7 *Et adhærentem, qui non ratificasset.*
8 *Pacis fauore receditur a regulis iuris.*
9 *Ratificare præsumitur is, qui facit mandatum, & numero 27.*
10 *Abundans cautela non nocet.*
11 *Testis singulares non probant.*
12 *Vsus maioris partis populi requiritur ad cõsuetudinem inducendam.*
13 *Testes singulares probant consuetudinem.*
14 *Consuetudo inducitur bino actu.*
15 *Decisio generalior quam sit ratio, tenet.*
16 *Testes recepti extra terminum probatorium probant.*
17 *Procuratoris consensus an noceat.*
18 *Consuetudo inducitur spatio annorum decem.*

19 Con-

19 *Consuetudo inducitur, etiamsi non fuerit obtentum in contradictorio.*

20 *Consuetudo veniens ad declarationem contractuum preteritorum, trahitur ad negotia preterita.*

21 *Consuetudo locorum vicinorum attenditur, quando nō est consuetudo contraria. & nu. 23.*

22 *Consuetudo prouincia attenditur.*

24 *Contractum pro sua libidine vindicta omnes coniunctos illaqueare non præsumitur.*

25 *Læsus non dicitur qui ex actu, qui se habet ad lucrum, & damnum.*

26 *Consuetudo a maiore parte populi seruatu, non tollitur per non vsum minoris partis.*

28 *Consuetudo etiam iniusta excusat.*

Isti consortes de Corellis, pro quibus fuit facta pax, & promissum de rato in instrumento pacis, initæ inter ipsos omnes de Corellis, & illos de Vechiis, de Fusignano, vt in dicto instrumento, debent condemnari, & cogi ad soluendum suam ratam per æstimum, & capita, iuxta consuetudinem Romandiolæ notoriam, & probatam etiam in processu, quæ † pro lege seruanda est, *§. ex non scripto Insti. de iu. natu. l. de quibus de ll. cum ibi not.* D. ea, quæ est etiam Fusign. deposuit secundus testis, Io. de Vechiis, in processu, *fol. 74. & 77* vbi dicit, omnes de agnatione ipsorum de Vechiis soluisse pœnam pacis ruptæ. Per modum prædictum idem deponunt alii quatuor testes vltimi, examinati in processu pro parte actorum, qui deponūt & soluisse pœnas pro eorum ratis secundū formam prædictam, quoties acciderit aliquā pacem fractā, vel ruptam fuisse. Quod etiam deponunt quatuor testes examinati in terra Lugi, & duo alii in terra Bagnacaballi, vno ore concludentes, talem consuetudinem vigere in tota prouincia Romandiolæ, quod possint fieri paces, & treugæ per aliquos principales de agnatione, nominibus omnium de agnatione, & qui omnes tenentur ad pœnā, etiam nulla subsecuta ratificatione, & semper coacti fuerunt soluere pro eorum ratis. Sed & plures ex testibus aduersariis, id non ausi sunt negare, sed ingenue fassi sunt, quandoq; soluisse, vt ex depositionibus primi, *fol. 84.* secundi, *fol. 87* octaui *fol. 105.* & vndecimi, *115.* constat. Nec dubium est, quin valeat pax, † etiam pro illis, qui non ratificauerunt, si consuetudo ita sit non ratificandi, *vt per Corn. consil. 40. colum. 2. litera N, 2. volum. & Gozad. in consil. 31 num. 17.* Et talis consuetudo est æquissima, & rationabilis, cum debeat fieri pax, nedum pro agnatis, & consanguineis, sed etiam pro adhærentibus, & sequentibus, † qui tenentur pacem seruare etiam nulla subsecuta ratificatione, *vt per Marsi. caus. 9 num 49. & seq. per trad. per Iuno. & Ioan. And. in cap. apostolica. de re iud. in 6.* Et quod in pace etiam comprehendendi sint familiares † socii, & adhærentes, trad. Ang. *in consi. 157. inter capitula, num. 5. versic. his non obstantibus, Abb. in cap. 1. de postul. prælat. num. 29. & ibi in addit.* Et quod de more † sit, quod pro eis sit facienda pax, & comprehendatur in pace. trad. etiam Ange. *in l. quæ religiosis. de rei vind. & late Felyn. in rub. de treug. & pace, num. 11.* vbi dicunt Docto. quod alias faciens pacem non esset fidelis, nisi omnes cōprehenderet. Et quod consanguinei comprehendantur in pace, constat, quia offendens † consanguineum aduersarii sui, cum quo pacem fecit, censetur illi rumpere pacem, & incidit in pœnam, *Anch. in c. si cuius causis, de elect. in 6. Marsil. sing. 131. pacem faciens. Nouel. in pract. crimin. tit. vlt. ver. 39. num. 39. & 79.* Fortius voluit Bald. *in l. fin. num. 2. C. ad Macedon.* teneri offendentem adhærentem, † etiamsi nondum ratificasset, *& sequitur Nouel. in dicto titul. numero 52.* Ex quibus apparet, omnino consuetudinem hanc esse æquissimam & rationabilem, vt pax omnibus seruetur, & euitentur scandala, cuius pacis † fauore, quandoque receditur a regulis iuris, *vt per Barb. consil. 1. colum. 1. & 2. 3. volum.* Quod etiam non neg-

garunt aliqui ex testibus aduersariis, iustissima ratione moti, & maxime secundus, *fol. 87.* Nam ad cædes hominum euitādas, & tot alia mala, quæ ex huiusmodi discordiis, & inimicitiis euenire solent, vtique vtilissimum, & rationabilissimum est, quod tales paces fieri possint, & debeant, & omnes, etiamsi non ratificassent, comprehēdāt. Quod tanto clarius procedit, cum ex decreto ducali etiam publicato Fusignani, non sit opus ratificatione, vt pœna incurratur, quo casu cessant opiniones Docto. exigentium huiusmodi ratificationem.

Non obstant modo, quæ subtiliter in dubiis, per magnificum Dom. Commissarium adducuntur, ex quorum dissolutione, iustitia horum actorum tanto clarior apparebit. Et primo, quod non possint teneri, qui non promiserunt, vel non ratificauerunt pacem, quia stante huiusmodi consuetudine plene probata, vt supra tenentur etiam per eos, nulla facta promissione vel ratificatione, & quatenus nulla extaret consuetudo, saltem respectu eorum, qui fecerunt mandatum ad appellandum a dicta sententia, non potest negari ratificatio, † *vt probatur in l. cum minor. 6. fulsius. & ibi Dd. ff. rem rat. hab. trad. Bertr. consil. 65. nu. 2. 1. par. 1. impress. Nat. consil. 142. nu. 19.* licet hoc vltimo fundamento non egeamus, cum in veritate sit probata consuetudo, quæ operatur, vt etiam ipsi sine vlla ratificatione censeantur comprehensi actiue, & passiue, & teneantur ad pœnam, & possunt etiam lucrari suam partem. Ergo *l. secundum naturam,* facit cōtra illos. Et licet non esset opus promissione de rato, pro eis, propter dictam consuetudinem, tamen illa ad abundantem cautelam addita fuit, quę non vitiat, † *l. testamentum. C. de testa. l. quæ dubitationis. de reg. iur.* Nec promissio de ratihabitione facit, vt non propterea obligentur, si non succedat ratificatio, cum omni casu propter cōsuetudinem teneantur, & etiam propter decretum ducale non est opus ratificatione.

Secundo non obstat, quod consuetudo non videatur probata, ex quo testes videntur singulares, † cum vnusquisque deponere videatur de sua parentela, *Dec. consil. 210. num. 3* & cum exigatur tacitus vsus † maioris partis populi, *Ralan. consil. 3. colum. penult. in fi. 1. volum. & in aliis locis citatis in dubiis.* Quia præter id, quod testes etiam singulares † videntur probare consuetudinem, & est rationabilis opinio, *vt dicit Curt. in tract. de consuet. num. 621. in versic. quinta est dubitatio,* sumus extra difficultatem, quia testes sunt singulares, nec deponunt de suis agnationibus tantum, sed de omnibus aliis, inter quas occurrit facere pacem in prouincia Romandiolæ, & commemorant casus, quando fuerunt ruptæ, & coacti fuerunt comprehensi, & nominati, & de illis agnationibus ad soluendum, quo casu negari non potest, quin de frequentia ipsa actuum deponant, & non possint dici singulares, *vt declarat Cur. d. 5. dubit. de quo etiam per Guid. Pap. consi. 171. num. 4.* Et cum plures actus iudiciarii interuenerint ad cogen. renitentes soluere, de quibus deponunt testes ipsi. & duo actus eo casu sufficiant ad inducendum consuetudinem, † *vt per Doctor. in d. l. de quibus. & nouissime trad. Emanu. Soarez. in suo thesau. recept. sententia. in ver. consuetudo num. 238.* certe cessat omnis scrupulus, quod plene probata est ipsa consuetudo. Nec est etiam verum, quod testes deponentes de consuetudine ipsa, se fundent tantummodo in difficultate congregandi omnes de agnatione, ad pacem faciendam, & difficultate ista cessante, cessat effectus, quia licet allegent hanc pro legitima caussa consuetudinis, ex qua etiam Marsil. *in dicto consil. 9.* præter aliquam consuetudinem censuit omnes agnat. teneri, non tamen cessat consuetudo generalis, etsi facilis sit coadunatio agnatorum, vel parentelæ, ex quo ista caussa non est finalis, sed impulsiua, & decisio † est generalior, quam ratio, *vt per Euerar. in sua topi. legu. loco 85. a cessatione rationis, aut*

fin. de quo plura scribit Tiraq. cessa. caussa, par. 1. in ver. legis caussa, & maxime, num. 173. cum duob. nu. seq. Et cum in casu isto agamus de agnatione, cōtinente maximum numerum personarum, quæ difficile possent in vnum congregari, & in ea maxime conueniat ratio ipsa, tanto clarius proced. consuet. ipsa. Ex quib. ét cessat id, quod dicitur de testibus, examinatis post terminum probatorium elapsum, in dubiis, quia quicquid dicant illi testes, durat 16 & militat consuetudo, tametsi testes † ipsi non probent, recepti extra territorium, *per cap. licet caussam, de probat. c. pastoralis, de excep.* Quod procedit etiā parte assentiente, *vt per Crot. de testi. nu. 270.* quo casu nihil obest, quod 17 procurator nihil opposuerit, cum eius consensus † sibi non noceat, licet aliud sit in casu cap. fraternitatis, de testib. *vt per Socin. illic, ad finem*, quia hoc casu, pars potest consentire, vt admittantur testes. Et ita huiusmodi decisiones, fœdere distinctionis concordari possunt, tametsi non viderim in processu factam istam admissionem.

Tertio non obstat, quod debuisset probari, hanc consuetudinem fuiss. præscriptam, & obtentam in contradictorio, & super ea iudicatum bis, vt in dubiis, & quod interuenerit scientia principis, quia respectu præscriptionis, ea satis probata est, cum testes examinati, deponant de eius obseruantia, ab annis 30. 40. & vltra, vltra, vt primus examinatus Lugi, deponit de annis 40. & vltra, secundus examinatus Bagnacaballi, de annis 30. & vltra, & vltimus Santhes Seghetonus examinatus Signani, de annis triginta.

Et certe mihi fuit visum mirum, quod huiusmodi notoria consuetudo fuerit refricata in dubium, cum sciam per tempus quinquennii, quo magistratum illum gessi, incipiendo ab anno 1545. illam semper fuisse seruatam, & nunquam fuisse in dubium refricatam eius validitatem, & sæpissime euenisse, vt treugæ fierent, vel fideiussiones de non offendendo præstarentur, & semper aliquot principales fuisse vocatos, & detentos, qui pro aliis, non vocatis promittebant. Dubium autem nō est, quin 18 spatio annorum decem inducatur, consuetudo † de iure ciuili, *vt per Docto. in dicta l. de quibus, & cano. in cap. vlt. fin. de consuetud. trad. Corn. consil. 293. colum. quarta, primo volumine. Guido Papa, consil. 131. num. quinto. Duen. regu. 138. consuetudo inducitur. Emanu. Soarez. d. tractu. d. num. 278.*

Quod autem opus fuerit super ea fuisse iudicatum, & obtentum in contradictorio, non est verum, & in contrarium est communis * opinio. † *Crauet. consil. 35. num. 6.* 19 *& in tract. de antiqui. tempor. 4. parte, in princip. numero 33. & sequen. Tiraquel. in tracta. de primogeni. q. 40. Viuil. in suis commun. opinio. opinio. 56. prima par. & Em. loco præallegato, nu. 282.* tametsi etiam ex depositionibus testium examinatorum, satis constare videatur, quod iudicialiter renitentes, fuerint coacti soluere, & in hoc etiam fit satisfactum opinioni eorum, qui tenent opus esse illā obtētam in contradictorio iudicio. Respectu vero scientiæ principis, hoc casu non exigitur secundum communem * opinionem Docto. cum talis consuetudo non sit irrationabilis, vel cōtra ius superioris, *vt late trad. Duen. regu. 141.* consuetudo potest induci, licet etiam satis de scientia principis videatur constare, cum in his exactionibus oportuerit sæpissime adire officiales, & quandoq; etiam ipsi principi fuit supplicatum, vt deponit secundus testis examinatus Bagnacaballi.

Quarto non obstat, quod consuetudo non sit probata tempore celebrati instrumenti pacis, quod quidem iam fuit celebratum annis 16. elapsis, quia contrarium apparet ex depositionib. testium; nam primus examinatus Lugi. deponit, quod dicta consuetudo obseruabatur iam annis 40. & vltra elapsis, secūdus examinatus Bagnacaballi, deponit de 30. annis & vltra, a tempore recordatus sui, circa, & idem deponit Santhes Seghetonus vltimus testis, quo fit, vt negari nō possit, quin tempore celebrati instrumenti, vigeret talis consuetudo, *l. quod si nolit, § quia assidua, de adil. edict.* Præter id, quod cum con-20 suetudo † ipsa veniat ad declarationem contractuum præteritorum, quomodo & qualiter sit soluenda pœna, tunc etiam deberet trahi ad negotia præterita, & ad contractus pacis iam factos, *iuxta trad. per Bart. in l. omnes populi, num. 44. versic. circa tertium, de iustit. & iur. Alexan. consil. septimo, visis, secunda colum. secundo volum. Dec. in c. fina. nu. 17. de constit.* Et idem est, quando actus de præterito exspectat exsecutionem de futuro, vel quando lex noua tollit, vel concedit exceptionem, *vt per Crot. in repet. d. l. omnes populi, num. 78. 79. 4. & 5. conclusione.* Et possent etiam huic responsioni conuenire aliquæ ex fallentiis, *Felyn. datis reg. illius text. in d. cap. fina.* sed quia sumus in claris propter expressa dicta testium, deponentium de tali tempore, non conteram tempus in adducendo alias rationes.

Quinto non obstat, quod hæc consuetudo habuit originem, & vsum in alio territorio, & propterea non possit extēdi ad castrum & territorium Fusignani, quia primo dico, quod satis apparet etiam illam fuisse seruatam in eo territorio, vt ex pluribus testibus comprobatum est. Secūdo, quia quando non est contraria consuetu-21 do aliquo in loco, tunc recurrendum est ad consuetudinem locorum vicinorum, vt probatur *in c. cum olim, & ibi Abb. in tertio not. de consuet. & ibi late in addit. ad eum, & quod trad. Afflic. decisio. 248. num. quarto, Ioan. de Amic. consil. 8. num. 42. Castr. consil. 372. quantum, num. 2. primo volum. & consil. 161. in præsenti, colum. prima, circa medium, in antiq. Crauet. post Oldra. per eum citatum, in consi. 94. num. quinto, Boer. decisione 163. nu. 9.* Quod tanto clarius procedit, cum ista consuetudo sit in tota illa prouincia Romandiolæ, & in locis celebrioribus, & castrum Fusign. subditum sit saltem mediate Sereniss. Duci nostro, Do. ipsius prouinciæ, & respectu huiusmodi pœnatū, regitur iisdemmet ll. q. b. reguntur aliæ terræ huius prouinciæ, *vt in decreto Ducali producto in processu, & in aliis etiam decretis, & ordinationibus registratis in statutis ipsius terræ.* Nam quod attendatur consuetudo † prouin-22 ciæ vel ciuitatis, trad. Doct. in pluribus locis, & maxime Ioan. de Amicis, *in consil. 20. num. 21. & sequen. & 104. nu. 15. Cor. d. tracta. de consuet. num. 342. & 540. Hiero. Scurf. inter consilia seu. Brun. consi. 139. num. 10.* Et quando agitur de interpretatione, & declaratur actus, quod consue-23 tudo loci vicini sit obseruanda, tradit Crauet. *de antiqui. temp. quarta parte, in princip. num. 49. versic. secundo limitatur.* Et idem est, ex quo sumus in consuetudine laudabili, in qua agitur de fauore reipub. vt hic, vt pax facilius fiat, & conseruetur, *vt per eundem ibi, in præcedenti limitat. num. 48.*

Sexto non obstat, quod consuetudo hæc sit irrationabilis, & legi naturali de æquitate repugnet, vt quis pro facto alterius teneatur, vt in dubiis, & maxime ex Crauet. *consil. 96. num. 3. & 116. num. 5.* Et quia inuitantur homines ad delinquendum, & explendum libidines suas, scientes, alios teneri ad pœnam pacis ruptæ, pro suis ratis, quia imo censeo hanc consuetudinem etiam æquissimam, & rationabilem, cum ex ea facilius fiant, & conseruentur paces. Quod facilius fiant cessante difficultate congregandi tot homines magnæ agnationis, iam probatum est *ex dicto responso Marsil. 9.* vbi loquitur etiam, vbi non erat ista consuetudo, quando igitur magis, si talis consuetudo vigeret. Quod diutius sit duratura pax propter talem consuetudinem, ex eo probatur, quia cum omnes de agnatione teneantur ad pœnam, non est verisimile, 24 quod coniunctus † pro sua libidine vindictæ explenda, velit omnes suos coniunctos illaqueare, cum totum contrarium lex præsumat, fauore coniunctionis sanguinis, *vt probatur in l. prima & secunda, vbi gl. & Dd. ff. de in ius vocan.*

vocat. vbi admittitur coniunctus pro fideiussore coniuncti, non idoneus facultatibus, ex quo non est eredendum, coniunctum velle illum illaqueare, vel damnificare. Sicut etiam nō potest dici consuetudo irrationabilis, ex quo vnus tenetur pro delicto, vel inobseruantia alterius, quia pariter reciproce etiam pro delicto ipsius alii tenentur, & si vnus offendatur, alii lucrantur nō offensi, suam partem pœnæ: quo fit, vt cum consuetudo hæc, se habeat tam ad lucrum, quam ad damnum, nō potest dici aliquis læsus, 25 † vel irrationabiliter damnificatus, ex quo actus potest se habere, tam ad lucrum, quam ad damnū, *l. de fideicommisso, & ibi Dd. & maxime Dec. tertio notab. C. de trans.* Et ita apertissime probatur, consuetudinem hanc æquam, & rationabilem esse, contra vero iniquissimum & diabolicum esse, si vellemus, hos nominatos & comprehensos in pace, non teneri ad pœnam, & quod suo arbitrio possent offendere aduersarios, & alii, qui pro eis promiserunt, tenerentur, quia eo casu bene sequerentur omnia illa absurda, & inconuenientia, quæ tanguntur in dubiis.

Vltimo non obstat, quod ex quo diuersimode videatur fuisse seruatum, consuetudo non videatur probata, vel saltem ad ius commune sit confugiendum, quia licet aliqui paucissimi non soluerint, non propterea fuit sublata consuetudo, 26 † quæ a maiore parte populi fuit inducta, *vt Curt. d. tracta. num. 402. & 403 & late tradit Dec. in consil. 11 num. 12.* vbi dicit attendendum esse, quod frequentius a maiore parte populi factum fuit. Vnde cum, vt ex testibus aduersariis constat, paucissimi reperiantur, qui nō fuerint coacti & compulsi soluere, & forte id potuisset accidere aliqua de caussa, quam ex eo, quod non tenerentur vigore dictæ consue. cessat omnis scrupulus.

Ad illud quod vltimo loco respondetur, de mandato satis replicato, apparet ex supradictis de ratificatione ipsis, nam ex eo aperte probatur scientia obliuionis, facta in dicto instrumento pacis, & sententiæ latæ eius vigore, 27 † & facien. mand. satis censetur ratificare contractum, *per late tradita per Dec. & Cagnol. in l. semper, qui non prohibet, vbi Cagn. nu. 20. ff. de reg. iur.*

Ex quibus arbitror, satisfactum esse omnibus dubiis subtiliter excogitatis contra actorem, & æquissimum esse, omnes de agnatione concurrere debere ad contributionem huius pœnæ pacis ruptæ, cum alias promittentes non se obligassent, nisi sciuissent, talem esse cōsuetudinem in regione, quę consuetudo 28 † excusat, etsi iniustitia esset, *Gomes. in. capitu. primo, numero 131. de constitu. in 6. Tur Z. san suis commun. opinio. opinio. 96 & Eman. d. tracta. thesau. recept. sent. in ver. consuetudo. num. 287* Et alias opus esset retractare dictum instrumentum pacis, cum non esset æquum, quod obligati tenerentur pro aliis agnatis non ratificantibus, & tamen ipsi comprehenderentur in pace ipsa, & commodo illius fruerentur, & maxime, quia prætexto illius consuetudinis, ipsi se obligauerunt, vt supra.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Obtentum fuit secundum hanc consuetudinem, pro qua fuit etiam alias iudicatum, vt inferius altero consilio demonstrabimus.

Clau. Bertaz.

Additiones.

a A consuetudine iudicem aberrare velle, non est credendum, vt alio loco dicemus. Consuetudo enim ait Suidas, non est inuentum hominis, sed vitæ, & temporis Lex similis est tyrannidi: illa vere veluti altera natura maiori humanitate cuncta conficit, *l. si quis post hanc & ibi Accur. idem intellexit ff de libe. & posth.* In his terminis pacis ruptæ maxime attenditur, namque fœminæ non comprehenduntur etiam in pace, si hoc dictat consuetudo, *vt consuluit Rimi. iun. cons. 307. nu. 6.* Quæ consuetudo debuit tamen eodem modo semper obseruari, *vt in his terminis scribit idem Rim. iun. consi. 470. num. 30.* Circa vero probationem consuetudinis, vnus tibi sufficit Iosephus Masc. *in tract. de probatio. in versic. consuetudo, per multas conclusiones*, ibi tractat fusissime hanc probationis partem. Ex eo nihil fortasse desiderabis, nisi recētiorum interpretum nomenclatorem, a quo nescio, quo nomine maiorem in modum abstinet.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CL.

Qui in tortura negauit consensisse homicidio, vel opem dedisse, ex quibus possit & torturam parum iuste illatam accusare, & se ipsum defendere a testibus contrariis.

Svmmaria.

1. *Filius vel filia non examinatur contra patrem.*
2. *Patruelis non potest examinari [illegible] filium patruelis, nec ferit indicium ad torquendum.*
3. *Indicium non fit ad torturam ex teste solo, & deponente de indicio remoto a maleficio.*
4. *Mendacium non facit indicium ad torturam secundum communem.*
5. *Et debet esse super delicto & substantialibus, non super circumstantiis.*
6. *Mendax non potest torqueri, quando actus qui negatur, non infert ad delictum.*
7. *Inimicitia non facit indicium ad torturam, sed tantum ad inquirendum.*
8. *Tractatus est probādus, vt quis teneatur tanquam particeps criminis.*
9. *Tractatus debet constare, vt quis teneatur de auxilio vel consilio.*
10. *Indicia si non sunt sufficientia ad torquendum, non valet confessio rei torti.*
11. *Diffamatio debet pracedere inquisitionem, & de ea debet constare ante omnia.*
12. *Tortus persistens negando, indicia purgare dicitur, & quasi puram veritatem fateri.*
13. *Indicia sufficientia requiruntur in formanda inquisitione, ita decl. ante statuto.*
14. *Indicia ad torquendum, nedum illorum reliquia tolluntur bona fama.*
15. *Repetitio testium est facienda parte citata post inquisitionem.*
16. *Receptasse quis præsumitur bannitum tempore licito, nempe durante saluo conductu.*

STatueram, quod quemadmodum nunquam volui me intromittere in rixa, & inimicitia horū meorum agnatorum de Bertazzolis, cum illis de Villanis: ita etiam me non intromittere in defensione Bernardini, per tot menses in carceribus arctioribus & durioribus mancipati, iustis ex caussis motus, & præsertim, quia non poteram credere, contra ipsum non extare vrgentia indicia, inspecto rigoroso modo procedendi contra illum, tam respectu carcerationis, quam torturæ: verum cum ab aliis attinentib. sæpissime mihi fuerit affirmatum, illum ea passum fuisse innocentem, & innoxium, & rogatus fuerim videre eius processum, & exinde resoluere, an ipse iuste vel iniuste detineatur, & vexetur, nō potui eorum votis non satisfacere, non ignorans, quantum iura sanguinis in attinente sint consideranda, *ad tradita per Cagnol. in l. iura sanguinis ff. de reg. iur.* & quod possem ab omnibus, vt parum pius iuste damnari, si huic oppresso pro iustitia opem non præstarem. Viso itaque, & diligenter considerato toto processu, non possum negare, vt dicam quid sentiam, quin iudicio meo, parum iuste fuerit tortus ipse Bernardinus, & demum inquisitus, vt in processu, & saltem nimis rigorose contra eum fuerit processum, & sit liberandus & absolu. ab inquisitione, & a carcerib. et ex deductis & probatis pro eius parte ad eius defensam. Si n. inspiciamus oēs testes examinatos in processu:

& omnia indicia existentia contra ipsum, certe ex eis nõ resultabat indicium sufficiens ad torturam, testes enim, qui deponunt de delicto commisso, cum nihil sciant, q Bernardinus fuerit illius particeps, nihil faciũt. Qui vero possent facere contra illum, sunt primo Genebra filia ipsius Bernardini, examinata pro curia cõtra patrem, quæ nihil concludit, nisi quod mane præcedente delictum, Cæsar Saccomandus, & Io eius testis, fratres fuerũt in domo patris, vbi comederunt, sed affirmat, q Bernardinus abierat Ferrariam, vnde nihil probat contra patrẽ, quod de illis homicidiis perpetrandis, notitiam vel sciẽtiam habuit. Vltra quod fuit examinata † contra patrem, contra l. *lege Iulia. ff. de testibus*. Et non probat, vt de filio tradit Blancus *in repetitio. l. fina. ff. de qq. num. 344. & 345.* Cum enim Ioan. delicto interuenerit, omnia indicia in eo verificantur [illegible] ueniunt, non in patre D. Cather. de Palmeriis, & D. Lucia vxor Matthæi Bertazzoli, licet dicunt quandoque vidisse, dictos de Saccomandis conuersatos fuisse in domo d. Bernardini, tamen nihil sciũt, quod eo die delicti illic fuerint, nec quod Bernardinus illos viderit, vel allocutus fuerit, solus Bartholom. Bertazolus examinatus pro curia contra ipsum Bernardinum deponit, vidisse in curtili Bernardini, illos tres de Saccomandis, cum tribus Montanis, & q cum eis erat Bernardinus & Ioannes eius filius colloquentes, quod est maius indicium, quod habeat contra dictum Bernardinum, sed hoc non erat sufficiens ad torturam, primo quia nec is poterat examinari † cõtra Bernardinum eius patruelis filium, *d. l. Iulia. Iul. Clar. in pract. crim. q. 24. versic. fuis etiam*. Et examinatus non faciebat indicium ad torturam, *vt per eum ibi, in versic. vltimo, & Blan. in d. l. finali, num. 344*. Præterea cum sit solus, & deponat de indicio remoto a maleficio, non faciebat † indicium, cum plures testes exigantur, *Blanc. in d. l. fin. sexto præmisso. num. 43. & num. 260 & Iulius Clar in quæstio. 22. pag. 2 versic. aut vero testis*. Et cum ipse Bernardinus negauerit ea, quæ testificatus fuit Bartholomæus, ille non poterat probare etiam ad indicium ad torturã, nec ab eo solo poterat probare ẽt ad indicium ad torturã, nec ab eo solo poterat cõuinci de mendacio, vt torqueretur, tum quia mendacium † non facit indicium ad torturam, *secundum communem opinionem. quam post Parid. de Put. tenet Carrer. in pract. crimin. in princip. num. 119. Foller. in practi. crimin. 2 parte, 2. partis, in gloss. item quod serui eius necauit, numero 29. Ioan. Baptist. Plot. in l. si quando, numero 186. C. vnde vi. & decisione Pedemonta. 79. numero 17*. Vlus † quod debet esse super delicto, vel facto, & substantialibus ipsius delicti, non super circumstantiis, & qualitatibus, *Carrer. dicto numero 119. in fine, Marsil. in consil. 45. num. 19. Roland. a Val. in consil. 3. num. 53. tertio volum. & in primo tomo consiliorum criminalium, Anton. Galeat Maluat. consil. 110. num. 32. & Hora. Lut. consil. 161. num. 38.* tum quia quando actus qui negatur, non infert ad delictum, si conuincatur mendax, † non potest torqueri, *Marsil. loquens in fortioribus terminis, in consil. 51. numero 16. & sequen. sequuntur in secundo tomo consiliorum criminalium, Laurentius ab Occha, consil. 60. numero 51. & Horat. Lut. d. consil. 161. num. 36. & sequen. in 1. volum.*

Nec testimonium Dom. Alexand. de Vechiis, post primam torturam recepti, officit reo, quia licet dicat, quod viderit vltra decem homines armatos exire ex domo dicti Bernardini, ex quo vltra, quod nullibi constat de tanto numero, non infert, quod cum eis interfuerit, & potuit Ioan. eius filius post absentiam patris illos in dictam domum, ducere. Sicut etiam testificatus Do. Dulcis Canani post inquisitionem examinatus, nihil facit, cum nesciat certe de tẽpore, & nil deponat de d. Bernardino. Inimicitia etiam non facit indicium ad torturam, † sed tantum ad inquirendum, *Gram. dec. 40. nu. 29. 34. & num. 7. Blanc. in d. l. fi. num. 175. & seq. late Clar. q. 21. versic. si inimicitia*. Quod maxime procedit, quando alius est imputatus de delicto, *vt per Clar. ibi, in fin*. Et cum nulla extiterint indicia de tractatu, † quæ debebant probari, vt dictus Bernardinus teneatur, tanquam particeps criminis, *Paris. cons. 152. num. 33. in 4.* tanto magis casus iste lucidior est. Et quod tractatus sit probandus, trad. Bar. Teg. *in tract. suis crim. in 12. par. n. 10. ver. 4.*

Quinimo quando quis interuenisset delicto; non teneretur de auxilio, † nisi constaret de consilio, vel tractatu, *Burs. cons. 65. num. 11. Claud. Batta. in tract. seu praxi crimin. reg. 107. num. 2. & sequen*. Certum autem est, quod quando non extant indicia sufficientia ad torturam, † non valet confessio rei torti. *l. penultima & ibi gl. & Bartol. ff. de qq. Iul. Clar in quæstion. 55. versicul. si vero confessio*. quia licet indicia sint arbitraria, tamen non debet moueri ex leui indicio, *Bossi. in titu. de ind. & considerat. ante tortu. nume. 30. & sequ*. Et quod non sufficiant quælibet indicia ad torturam, sed tunc torquendus sit reus, cum suspectus sit, & indicia præcessissent verisimilia, & talia quod sola torquendi confessio deesse videatur firmat Gand. *in tract. de indi. & tortu. 1. colu. versicu. tertio, Io. de Amic. consil. 27. in fin. & 127. num. 27. Ioan. Turria. in cons. 80. num. 19. secundo tomo criminalium, & Menoch. in tract. de arbitr. iud. lib. 1. quæst. 2.* Præterea cum non constet in processu de aliqua diffamatione ipsius Bernardini, † quæ debet præcedere inquisitionem, *Mars. in pract. crim. §. constante, num. 153 & in consil. 128. in princ. Soc. iun. cons. 113. in princip. in 3. Rolan. cons. 57. num. 9. & 13. in 4. & Iul. Clar. in d. § fi. q. 6. in prin.* nedum non potuit torqueri, sed nec etiam inquiri.

Ceterum admisso, quod indicia sufficientia extitissent contra dictum Bernardinum quod iudicio meo falsum est, cum tamen ipse passus fuerit torturam, & quidem validam, vt in processu, & semper persliterit in negatione, censentur purgata † indicia, quasi putam veritatem dixisse videatur, *Albert. in rub. C. de quæst. num. 9. Clar. late q. 64. versic. illo tu vero. & Grammat. dec. 8. post n. 9. & decisio. 96. num. 1.* Et cum purgata, & elisa fuerint indicia, non poterat inquiri ipse Bernardinus vt fuit inquisitus, quia quando non extant indicia, non potest formari inquisitio, & si formetur, est nulla, ita disponente statuto Ferrariæ, sub rubr. *de modo, & for. proceden. per inquisition. in princ.* & statuto † ita disponenti standum est, *Gratus responso 57. num. 11. 2. volumine. & idem est de iure communi. Iul. Clar. in § fin. q. 20. vers. ad formandum, & late Rol. a Val. d. cons. 57. num. 10. in 4.* Et quatenus extitissent, vel extarent aliquæ reliquiæ indiciorum, quod nullo modo concedendum est, cum pro parte dicti *Bern.* fuerit probatum de eius vita & fama, dictæ reliquiæ fuissent sublatæ, quinimo etiam tolleretur indicium sufficiens ad torturam, *Marsil. in pract. crim. §. diligenter, an. 196 in cons. 109. n. 27. & 120. num. 36. 37. Rol. a Val. cons. 3. nu. 50. in tertio, & in 2. tomo crimin. Paul Merend. cons. 89. nu. 45 46. Iul. Scarlat cons. 105. n. 10. & Hor. Lut. cons. 161. n. 49 50.* Quinimo fuit probatum per testes, quod licet ipse Bernardinus fuerit inimicus illorum de Villanis, qui filium eius occiderunt, non tamen erat inimicus Iulij, & Lucæ occisorum, sed erant simul amici, vt deponunt plures testes pro eo examinati, qui tollunt indicium inimicitiæ.

Et sicut ipse Bernardinus est absoluendus respectu imputationis homicidij: ita idem dicendum est respectu receptationis dictorum assertorum bannitorum de Saccomandis, cum eorum archibusiis a rota, de quo etiam fuit inquisitus dict. Bernardinus, quia ex quo ipse negauit eos receptasse, præterquam tempore, quo habebant saluum conductum, vt in constitutis, & omnia contenta in inquisitione negauerit, vt in responsione sua ad inquisitionem, productio proclamatis nihil facit, nec

etiam

etiam depositiones testiũ receptorum, si id attest[illegible] fuissent, cum non fuerint repetiti † parte citata post inquisitionem, & sic non probant, *Salyc. in l. fin in fin. C. de qq. [illegible] Marsi in pract. in §. nunc videndum, n. 29. Cir. in consi [illegible] in prin. Card. in prac. in prin. n. 122. 3. col. ver. [illegible] intellige, Petr. Caleph. in consil. 108. numero 11 secundo tomo, & Bursat. consil. 34. num. 24.* Et cum non [illegible] constet, quod tempore prohibito, scilicet finito saluo[illegible] ductu, ex licentia armorum illos receptauerit, præsumitur licito † tempore receptasse, *Bart & alii in l. non solum. § sed vt probari, ff. de oper. no. nun. Doct. in c. audita. de præscrip. Alciat in tract. de præsumt. reg. 3 præsum. 1 num. 2 & sequen.* Ex quibus concluditur, prædictum Bernardinum absoluendum, & liberandum esse, vt supra.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Et ita fuit penitus absolutus a Dom. Prætore Castri Finalis.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Est tamen indicium maximum de tractatu assistentia delicti & associatione, *Blanc in l fi nu. 236. ff de q. & in sua pract. fol. 118 & [illegible] in sua prac [illegible] & [illegible] consi 32. nu. 4.* Constat autem quandoque per testes imo a[illegible] ipse ex tractatu: nam licet testes [illegible] ponentes de tractatu, non videantur probare actum [illegible] *vt per Bald. in l. multum interest, colum. [illegible] C. si quis alte. q[illegible] sibi & in c fin. col fin. de iur. calum [illegible] per Dec. consi. 443. in prin.* tamen illud intel[illegible] igitur, qu[illegible] ndo non est probata concl[illegible] sio tractatus, sed tantum est habitum colloquium, quod etiam tractatus nomine venit, *c. sua, vbi Abb de his quæ fiunt a prælat. si. consen cap. sta declarat Aretin in l. Titia. §. 1. in princ. ff. de verb. obli.* Et huius mentis videtur etiam Bal[illegible]. *in l. cum allegas. 3. colum vers. sciat etiam. C. de vsur.* vbi dicit, [illegible] od ad probandum contractum fœneratitium, sufficit probare, quod ita erat firmando præordinatum, & si, tra[illegible] tus hoc casu contractum fœneratitium probat. Et in *d. l. multum interest*, dicit, quod si aliquibus signis confirmetur tractatus, præsumitur positus in exsequutione, & propterea infert ad q. Quod si fuit tractatũ inter [illegible] itiu, & Marc[illegible] llum de occidendo Seium per ipsum Titium, & postea Titius ipsum Seium occidit, præsumitur exsecutus tractatus, licet testes nescire dicant de finali ordinatione, quæ doctrina limitat supra in contrarium adducta, *vt dicit Iasan l. eleganter, in prin. nu. 1. ff de cond. indeb.* Quod tanto magis procedit, quãdo in continenti, vel ex mo[illegible] ico interuall[illegible] deuentum est ad actum, de quo tractatum est, *Bald. Pan. & alii, in l. pacta nouiss. C. de pact.* Hæc eo libentiu[illegible] retuli, quod minus sunt extrita, & non omnibus obuia.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CLI.

Pax an dicatur rupta, & pœna teneatur, si quis occidat bannitum comprehensum, a quo prius ex eius parte aliquis fuerat occisus: & stante decreto, quod noua caussa non possit allegari: & quomodo illud intelligatur & quando ob aliud delictum partes absentes præsumantur ratificare pacem.

SVMMARIA.

1. *Pax non rumpitur occidendo bannitum illum, a quo prius rupta erat.*
2. *Pacem secundo frangens, non dicitur fregisse sed fractam inuenisse.*
3. *Pax e[illegible] ratificanda per nominatos, alioquin nec ipsi tenentur, nec qui pro illis promi[illegible] erunt.*
4. *Pacem ratificaturos esse aliquos, qui promiserunt tenentur pro eis.*
5. *Pacis rupta, qui non ratificauit, non potest agere ad pœnam.*
6. *Bannitus potest occidi impune etiamsi sit comprehensus in pace.*
7. *Decretum quo cauetur, etiam absentes teneri ex instrumento pacis & ratificare debere, est vt fauorabile extendendum.*
8. *Decretum hoc probat, quod principales, & fideiussores de pace rupta, sed non ipsi absentes teneantur.*
9. *Et hoc decretum non habet locum, quando pars altera prius rupit pacem.*
10. *Pax si prius rupta fuit, non amplius rumpitur etiam stante clausula, rato pacto.*
11. *Pacis rupta vt euitetur pœna, potest allegari noua caussa.*
12. *Et hoc etiam stante decreto illius, allegationem prohibente, modo prius ab altera parte rupta pax fuerit.*
13. *Decretum prohibens allegari nouam caussam, intelligit de nuda caussa allegatione, non quando sumus in claro casu.*
14. *Nullitas prohibita illa non censetur prohibita, quæ notorie constat ex actis.*
15. *Notoria non subiacent regulis iuris.*
16. *Relatio in dubio est facienda ad vltima.*
17. *Relatio in casu exorbitanti non ad omnia superiora, sed ad posteriora est [illegible] facienda.*
18. *Decretum, de non alle[illegible] ndo nouam caussam pacis rupta, non procedit nisi in principalibus pacem facientibus, non in aliis comprehensis.*
19. *Pacis ruptionis noua caus[illegible] magis præsumitur in illis, in quibus nulla erat contentio, vel inimicitia.*
20. *Statutum posterius potest antiquum corrigere, nedum declarare.*
21. *Lex noua debet restringi, secundum antiquam.*
22. *Statuti dispositioni præsumuntur paciscentes se voluisse conformare.*
23. *Decretum mandans absentes teneri ex contractu pacis, non est fauorabile, nec extendendum.*
24. *Pater quod teneatur pro delicto filii, est odiosum decretum, & restringendum.*
25. *Decretum odiosum & correctorium, non extenditur ad alios non expressos.*
26. *Extensio non fit ad non expressa, de dispositione correctoria, & pœnali simul.*
27. *Statutum licet correctorium iuris communis, tamen est distinguendum, & interpretandum secundum illud.*
28. *Extendendum non est decretum licet fauorabile, respectu pœnæ, sed restringendum.*
29. *Ratificatio pacis non requiritur, si illa a decreto vel statuto inducitur.*
30. *Statum vindicat sibi locum in casu ficto, contra, num. 32.*
31. *Statutum magis sumit declarationem ab alio statuto, quam a iur[illegible] communi.*
33. *Pacis contrahentes instrumentum, si decretum ita mandet, possunt teneri de facto absentium, etsi ipsi non ratificauerint.*
34. *Pœnal. si quis maior, C. de transact. non habet locum in eo, qui fi[illegible] ione iuris dicitur maior.*
35. *Statutum non habet locum in ca[illegible] ficto, quando non adest factum illud, super quo fictio fit.*
36. *Statutum quando loquens in casu vero, habeat locum in ficto.*

Visis, & consideratis dubiis, subtiliter propositis [illegible] uersus Alfonsum Hualdum, arbitror ipsum nullo modo teneri ad aliq[illegible] am pœnam pacis ruptæ, ob homicidium commissum in personas Gasparis, & Fratrum della Baldiola, bannitorum a Dominio Sereniss. D. Ducis nostri. Et pro fundamento præmitto, quod cum ex actis & processu constet, quod dicti Fratres della Baldiola, occiderint fratrẽ d. Alfonsi, & quatenus pax ali[illegible] a extitiss[illegible] inter eos, de quo [illegible] [illegible] g[illegible], certũ est licuisse ipsi Alfonso, sine metu incursio[illegible] is pœ-

1 næ illos occidere, † vt Bar. trad. in l. aut facta §. primo, ff. de pœn. Corn. confil. 165. 2. colum. tertio vol. Doctor. in l. enim 2 proponas, la fecunda, vbi Alc. 2 pag. C. de pact. & in leg. cum feruum num 2. ff. de verborum obl. g u. Marfil. confil. 119. in princi. Parif. conf. 165. n. 19. 4. vol. Ranchegal an l. fid quod vlt. col. ff. de duobus reis Nicol. Moron in tract. de fide treu. & pac. fecunda par. q. 9 Clar. in pra. crim. quaft. 47. fed quãdo Calrpha. conf. 527. nu 29. & locis praditis, maxime modern. in d. l. cum proponas. dicunt hoc cafu fecundo offendeorem non cenferi pacem fregiffe, fed fractam per alteram partem inueniffe, & propterea nullo modo teneri ad pœnam. † Quod etiam tenet Io. Ba. Ferret. in tra. de fer. feu induc. milit. ta.n. & pac. num. 126. & in confil. fue 21 num. 3 impreffo in fuo tract.

Secundo cum pax non fuerit facta inter offendentes, & offenfos, fed vt dicitur erant comprehenfi in pace alias facta de anno 1551. inter Sebaftianum de Benuenutis, & Ropantem Batium de Fanano, vt in inftrumento, nõ poteft iure dici, quod fimul haberent pacem, ex quo nõ conftat eos vnquam il'am ratificaffe, vel approbaffe, quod neceffarium eft, vt poffint nedum ipfi, fed etiam princi-3 pales, qui pro eis promiferunt, teneri ad pœnam, † Bartolus in l. fi vxor § fi quis plane vxorem, numero 4 ff. ad leg. Iul. de adult. Plot. in leg. fi quando numero 11. Cod. vnde vi, & tenent confulentes, in fecundo tomo confiliorum criminalium, conf. 94. 95. & 96. vbi eft confilium meum fine meo confenfu impreffum, iam funt triginta anni, & vltra fcriptum Ferret. in dicto tractatu numero 165 Herculan tractat. de cauf. de non offendendo c. 17. numero 11. & feque. & late Domin. Riminald. nofter iunior in primo tomo confiliorum criminal. um, confil. 134. num 9 aliàs eft confilium 103. in fuo primo volum. vbi confuluit decifiue. Hoc enim cafu, quo non eft fecuta ratificatio, ij pro quibus vi adherentibus, complicibus, vel attinentibus promiffum eft, non cenfentur comprehenfi in pace, ita vt ipfi teneantur ad pœnam, licet poffint forte teneri principales, qui 4 promiferunt pro eis, † vt trad. Imo. in leg. fi ftipulatus fuero pro te. verfi. nil facit etiam ff. de verbor. oblig. fequitur Alexand. in l. fi ita ftipulatus §. Chryf. gonus, ad fin. numer. 21. ff. eod. titul. & declarat Domin. Rim. nald. iun. dict. confil. 103. num. 8. 19. 20. quod voluerunt & Corn. confil. 167. columna fin. verfic. remanet. 3. volum. & idem tenet Hercula. d. cap 15 num 13. Hinc eft, quod qui non ratificauit, non 5 poteft agere ad pœnam pacis ruptæ, † fecus vero in principali, Gozad. confil 31. numero 16. & Riminaldus dicto confil num. 10.

Tertio certum eft, quod ex forma ftatutorum, tam Sextulæ quam Ferrariæ, banniti banno capitali poffunt offendi, cum fint hoftes patriæ, vt in tali ftatuto fcribit 6 Clar. † qui dicit communem * in d. pract. criminali. §. homicidium. verficulo plerumque etiam, quod procedit etiam fi bannitus fuerit comprehenfus in pace, Ferret. d. tract. num 90. Nam propter bannum, quali noua cauffa bannitus offendi poteft, Hercul. d. tract. c. 23. n 5.

Tota modo difficultas confiftit in difcutiendo, an eæ, quæ pro dubiis proponuntur vera fint, & conueniant cafui noftro, ac obftent defenfioni ipfius carcerati, admittendo pro nunc, quod nunc ipfe Alfonfus attineret dicto Sebaftiano de Benuenutis, in quarto gradu, vt præfupponitur in dubijs. Primo itaq; non, lenem difficultatem facere videtur decretum Sereniffimi olim Ducis Alfonfi primi, emanatum de anno 1541. fuper inftrumentis pacis & treugæ, & fecuritatum, quo videtur declaratum comprehenfus in inftrumentis etiam non ratificantes, & abfentes teneri, Quod quidem decretum, cum videatur effe fauorabi'e, vt paces feruentur, nec rumpantur, videtur 7 extendendum, † Marf. in l. fi vn 115. ff de verb. obl. ind. & Cephal loquens de d. decreto in conf. 55 num. 19.

Ad hanc [illegible] ctionē huius decreti, in quo omnis neruus huius puncti confiftere videtur, pluribus modis refpõdetur, & primo quod decretum illud nõ dicit id ad quod allegatur, † quod fcilicet abfentes comprehenfi in pace 8 habeantur ac fi ratificaffent, & præfentes fuiffent, fed aliter loquitur, nempe quod fententiæ latæ contra principales delinquentes, comprehenfos in pace & treuga, etiamfi non fuiffent nominati, & ipfam pacem non ratificaffent, non tantum eis noceat, fed etiam principalibus, qui eam feciffent, & eorum fideiufforibus, vt in verfic. incipiẽte, Che le fententie & condennationi, &c. nam ex his verbis non probatur, quod tales comprehenfi, & qui nõ quæ ratificauerunt, expreffe dicantur pacem feciffe cũ aliis comprehenfis, nec quod ipfi teneantur ad pœnam, quia licet fententiæ contra eos latæ de delicto, per eos commiffo, eis noceant quo ad pœnam delicti, non tamen nocent quo ad pacem ruptam, fed bene nocent principalibus, qui pacem fecerunt, & illis fideiufforibus, & in hoc operatur decretum: quia cum non tenerentur ipfi principales pacem facientes, ratificatione non fequuta, ad pœnam, vt tenent citati fupra in fecundo fundamento, & fententiæ ipfæ illis non nocerent, propter difpofitionem ipfius decreti tenentur, fed quod teneantur ipfi non ratificantes, mihi hoc non probant verba ipfius decreti, quod in exactione pœnæ, & in exfecutione facienda, femper loquitur de principalib. pacis, & eorum fideiufforibus. Satis igitur in hoc operatur decretum refpectu principalium & fideiufforum, abfque eo, quod velimus extendere illud, vt teneantur hi, qui non confenferunt, & forte ignorauerant etiam pro eis fuiffe promiffum, prout regulariter non tenentur, vt fupra ex multis decifionib. Dd. in d. fecundo fundamento compr. bauimus expreffe. Quod autem verba decreti refpectu exa[illegible] onis faciendæ, expreffim loquantur in principalibus pacem [illegible] cientibus, & eorum fideiufforibus, non autem de his ab eis nomina is, & comprehenfis, apparet ex eo decreto in verfic. Et volemo, che fi poffa & debba deuenire all' effecutione, & effattione, &c. Nec vnquam vidi, tec decretum ipfum in praxi feruari, cuius mẽs fuit, vt factum per nominatos noceat, quo ad pœnam pacis ruptæ principalibus & fideiufforibus, & quod fententiæ latæ contra eos, etiam in eorum contumaciam, & nõ vocatis dictis [illegible] cipalibus, & fideiufforibus eis noceant, quæ aliter de iure illis non nocerent, ad trad. per omnes in l. cum filiusfam. in princ ff. de verb. oblig.

Secundo refpondetur, quod decretum ipfum non habet locum, quando altera pars prius rupit pacem, † prout 9 hic factum fuit, cum hi occifi de la Baldiola prius occiderint fratrem dicti Alfonfi, & fubinde quendam eius attinentem paftorem, & propterea fuerint banniti: hoc enim cafu ipfe non dicitur pacem fregiffe, quæ iam fuit fracta per alteram partem, fed fractam inueniffe, vt tenẽt omnes fupra citati in primo fundamento, qui fe[illegible] extendunt communiter * etiamfi in inftrumento addita fit claufula, † rato manente pacto, quod eft contra Cepha. 10 in allegato confil. 55. in quo fere in omnib. arbitror ipfum perniciofe erraffe, vt etiam inferius dicetur. Nec hoc cafu decretum, quod denegat allegat. nouæ cauffæ. hoc loquitur, quia aliud eft allegare offenfam proceffiffe ex noua cauffa, vt quia partes venerunt ad rixam, ex cauffa de nouo fuperueniente, quod etiam fufficeret ad euitandum pœnam pacis ruptæ, † de iure communi, vt per o- 11 mnes in d. l. cum proponas, & in d. l. qui feruum. & in locis fupra in primo fundamento citatis. aliud eft, quod pax fuerit prius rupta per alteram partem, quo cafu fecundo offendens non tenetur, vt per omnes illos, & per Marf fingul. 337. fequitis, qui eft cafus diuerfus, habens in fe diuerfam rationem cum primo cafu, etiamfi nõ fuit rupta pax per alteram partem, propter nouam cauffam, ex dubio excufaretur offendens, & hoc prohibetur a decreto. Secundo vero cafu, quia prius fuit per partem aduerfam rupta, non poteft dici fecundo offendentem eam rupiffe, non dici-

dicitur proprie allegari noua caussa, sed sibi licuisse de iure offendere, quia prius per alterum fuit rupta, & hoc modo debet intelligi decretum, quod alioquin esset iniquum, & tolleret defensionem partis, † vt in terminis talis decreti respondit Augusti. Bero. *in cons. 198. num. 15. & 16. tertio volumin.*

12 Tertio dicitur, quod cum hoc casu notorie, & ex actis constet de ruptione facta pacis, prius per occisos occidendo prius fratrem, & subinde attinentem dicti Alfonsi, forte potest allegari, homicidia exinde de eis sequuta, ex dicta noua caussa processisse, duplici ratione, altera est quia decretum prohibet allegationem, & hoc debet intelligi de nuda allegatione, in casu dubio, secus si sumus in claro casu, & probato, notorio ex actis, tunc enim decretum 13 † hoc locum sibi non vindicare voluerunt in indiuiduo, *Bero dicto cons. num. 16. & Franc. Hercula d. tract. de caut. de non offenden. c. 13. num. 5. & in secunda declaration.* Quæ decisio ratione etiam confirmatur: nam licet statutum 14 prohibeat nullitatem allegari, non tamen illa censetur prohibita, quæ notorie constat † ex actis, *Bal. in l. 1. num. 2. C. ne lice. in vnu eademque cau tertio pronoc. Vant in tra. de nullit. in tit quis possit dicere de nullit. num 51. & sequ. & Roland. a Val cons. 29. num. 43. & sequent. primo volumin.* 15 notoria † enim non subiacent regulis iuris, *cap. ad nostrã, el tertio. de iur. iurand. & Bero. in cap primo, num quarto, de rescript ac Cas. in Contard in repetit. l. vnica in nonu limitation. num. 16. C. si de momen. possess. fue appel.* & illic n. sequen. subdit, quod in omni materia licet præcise exceptio vel allegatio alicuius iuris excludatur, nunquam tamen excludi videtur, si talis allegatio notoria sit, & illic plura citat, quæ videri possunt. Altera est ratio, quod decretum ipsum prohibet allegari nouam caussam per principales, vel fideiussores, non autem per comprehensos in pace, vt in dicto decreto, in versiculo: *Ne per detti principali, o fideiussori, si possi allegare, che la ginria & offesa commessa sia processa de nuoua causa.* quæ verba, iudicio meo, sunt clara, nec possunt habere relationem ad comprehensos etiam delinquentes, sed ad principales pacem facientes promissores, de quibus supra proxime, *in versiculo prædicto. & volemo che si possa, &c.* decretum ipsum verba fe-16 cit, tum quia relatio † in dubio est facienda ad vltima, *l. si idem cum eodem, § fin ff. de iurisdict. omn. iudic. Bald. in l. 1. in f. Cod de legi here. & Ruin. cons. 133. in 3 volu.* tum quia agimus de correctione iuris communis, vel in casu exor-17 bitanti relatio † non ad omnia superiora, sed ad posteriora est facienda, *Ruin. cons. 185. numer 4. primo volumin. & cons. 53. num. 9 tertio volu.* Et idem est si inducit pœnam, 18 *vt per eundem Ruin. cons. 123. num. 6. 2. volum.* Et ita in his terminis huius decreti, † quod non procedat nisi in principalibus facientibus pacem, non in alijs ab eis comprehensis, in terminis voluit Hercula *d. cap. 13. num. 5. 3. declaratione.* Quod etiam habet in se rationem, quia diuersa ratio militat in principalibus, ab ea quæ militat adhærentibus, & comprehensis, nam illi rumpentes pacem, censentur potius ex antiqua, quam ex noua caussa rupisse in istis, inter quos nulla prius erat contentio, vel ini-19 micitia, † noua caussa magis illos excusat, cum esset præsumtio illa, quæ militat contra principales, & ita videtur velle Nicol. Moron. licet non ita clare declaret, *in dicta secunda par. d. sui tract. q. 21. in f.*

Quarto dictum decretum non procedit, quia illud declaratum est per statutum Ferrariæ, tam anterius, quã posterius, vt in statuto, de pœna frangentis pacem factã, in fine, vbi voluit, dispositionem illius statuti, nõ procedere in pœnis fisco applicandis, si ex euidenti, & vrgenti noua caussa offensio euenisset, cui statuto, quod seruandum est, in prouincia Fregnani, vbi deficiunt sua statuta, omnino standum est, ex quo distinguit, & declarat decretum illud, quomodo intelligi debeat prohibitio allegãdi nouam caussam, quia non intelligitur de euidenti, & vrgenti, siue statutum ipsum sit posterius dicto decreto, siue sit antiquius eo, quia si sit posterius, illud etiam potest corrigere, † nedum declarare, *l. non est nouum, & l. sed & posteriores. ff. de legib.* Et cum emanauerit de anno 1539. & statuta vetera Ferrariæ, de anno 1534. in quib. est derogatum omnibus aliis legibus, & reformationibus, ac decretis præcedentibus, *vt in statuto de obseruantia statutorum, fo. 25.* minor est difficultas. Si vero publicatio dicti decreti fuisset posterior dictis statutis in prouincia prædicta, prout scio fuisse factum tempore Serenissi Ducis Herculis. quod illius facta fuit publicatio in toto dominio, & adhuc haberemus intentum, quia lex † noua de-21 bet restringi secundum antiquam, & secundum eam declarari, *vt declarat Barto. & communiter omnes, in l. sciendum, in princip ff. qui satisd. cogan. & in l. omnes populi, num. 36. vers. circa quartum, in fine. ff. de iust. & in. Alex. consil. 141. viso testamento, colum. 3. 2. volum. Tiraquel. in tract. de retract. tit. 1. § 15. glo. 2 in fin Vini. in 1. par. suarum communium opinionum, opinione 280. statutum vltimum, & Osasc. decisio. Pedemont. 167. num. 17. 18* Quod procedit etiamsi in posteriore statuto, si clausula limitatiua *vt per Doct. in d. l. secundum, & Osasc. d. num. 18.* Et est regula, quod semper concordandæ sunt leges, si possunt aliqua distinctione, vel limitatione adiuuari, *vt per Vini. dicta opinio. ad finem.* Et cum hoc statutum vigeret tempore initæ pacis, censentur paciscentes † se voluisse conformare dispositioni statuti, *Bart. in l. vt iurisiurandi. § vt liberti numero 5. ff. de oper. libe. cum aliis traditis per Hiero. Zanch. in repet. l. heredes mei, § cum ita, num. 1153. ff. ad Trebel.* Cum itaque hic satis & super constet, dicta homicidia fuisse commissa, ex euidenti, & vrgẽti noua caus-22 sa † debet cessare omnis scrupulus: nam & hoc casu decretum ipsum non procedere, videtur admittere Ceph. *in d. cons. 35 in 1. dub. prout etiam intelligit Clar. in d. sua pract. q. 47. versi. quæro nunc.*

23 Non obstat modo, quod decretum † hoc sit fauorabile, & per consequens extendendum, vt autumauit Cephal nimium caussæ fauens, *d. consil. 35.* quia imo contrarium est verius, vt in terminis huius statuti trad. Hercula *d. c. 13 num. 5. in 3 declaratione, & Bero. d. consil. 198.* quod quatenus sic esset seruandum, arbitrabitur esse iniquum, & propter eius iniquitatem tollentem defensio-24 nem partis, nullum. Et in simili decreto, quod pater † teneatur pro delicto filii, *Thob. Non. in cons. 102. n. 5.* Et cum operetur in pluribus casibus expressis, *de quibus supra di-25 ctum est,* non potest extendi † ad alios non expressos, ex quo est odiosum, & correctorium, *Roma. consil. 199. præsens statutum, colum 3. num. 6. Curt. iun. consi. 7 num. 2. & Cepha. ipse, con. 323. num. 25.* Quod tanto clarius proce-26 dit, quando constitutio † est correctoria, & pœnalis simul, vt est hoc decretum, *glo. in clemen secunda, in ver. in eisdem iuncto text. de ætat. & quali. Butr. in c. si. 1. & 12. fallens. de consuetud. Roma. consi. 139. licet magna, ? ff. ? fin. ff. de in ius vocan. Dec. in cap. translato, in princ de constitut. & Crot. in d. l. omnes popul. num. 105.* Et licet statutum † sit 27 correctorium iuris communis, tamen debet interpretari, & distingui secundum ius commune, in aliis casibus, in quibus illud non corrigit, *l. 1. § lex Falcidia, vbi late Alexand. num 7. & 8. ff. ad leg. Falcid. Capr. consil. 1. num 9. Gozad consil. 19. num. 6. Paris. consil. 16. num. 16. & consil. 59. numero 4. 3. volum. late Brun. in tracta. quod statutis masculi. fœm. non succed. quinto artic. quæst. 29. num. 111 & 11. articu. 2. quæst. num. 68.* Quod procedit, etiamsi statutum prohiberet omnem interpretationem, *Aret. consil. 109. coeglstis. per totum.*

28 Præterea etiam quod decretum hoc esset fauorabile, quod semper negamus, non propterea respectu pœnæ esset extendendum, † sed restringendum ad casus expressos, ad quod non animaduertit Cepha. *ita Jo. Andr. & Dom. in cap. dispendiosa. num. 10. de rescrip. in sexto, & in cap.*

si forte, num. 9. de electis. eod. libro, Ias. post alios, in d. l. fin. n. 3 6. & 7. Socin. consil. 275. colum. 5. circa medium, secundo volum. & in l. in testamento, el primo, num 4. ff. de condit. & demonst. Dec. in dict. a l. factum, §. in pœnalibus, num. 7. ff. de reg. iur, Alc. in l. si quis maior, in prin pag. 3. & illic Cagnol. nu. 32. & seq. C. de transaction. Ex quibus apertissime constat, decretum hoc nullo modo extendi posse, sed restringi ad casus in eo expressos, & propterea ij, qui a principalibus nominantur vel comprehenduntur in pace ignari & absentes, censeantur se obligasse, & teneantur respectu ipsorum, ac si ratificassent ad pœnam conuentionalem, nec quod nõ possint etiam allegare nouam caussam, mihi nullo modo probatur, nec vllo modo credo verum, sed raputo iustitiæ, & æquitati minus esse consentaneum. Nec Mar. in duobis citatus loquitur in casu nostro simili, & si etiam in eo loqueretur, male diceret, & contra communes opiniones, & tot decisio. supra citatas, & in indiuiduo in hoc decreto loquentes.

Secundo videndum est, an statutum Sextulæ, sub rub. de pœna rumpentis pacem, in fi. vbi prohibetur sub pœnis in eo contentis offendi bannitos, cum quo quis habeat pacem treugam, vel fidentiam in eo, possit vllo modo officere dicto Alfonso, vt dubitat Clarissimus Dom. meus, ex quo dictus Alfonsus videbatur comprehensus in dicta pace, etiam quod illam non ratificauerit ex dispositione dicti decreti, maxime, quia non videbatur requisita ratificatio, 29 † *vt per Mars. cons. 9. & 49.* Et quia licet per fictionem dicti decreti videatur ratificasse, ex quo 30 fictio æquiparatur veritati, statutũ prædictum in eo sibi locum vindicare videtur, *Paris. cons. 22. num. 36. & 39 in secundo*, & quia statutum loquitur secundum ius commune, *Alexand. cons. 82. num 6. & 7. in secundo tom in l. 1. §. de illo, num. 2. ff. ad Trebellian. & per nonnulla alia quæ in dubiis adducuntur.* In quo puncto constanter teneo, ipsum Alfonsum non comprehendi in casu dicti statuti. Primo, per ea quæ supradeducta fuere ad dictum decretum, quod non dicit, nec fingit nominatos vel comprehensos a partibus in pace, inter eos habere pacem ac si ratificassent, vel pacem fecissent, vel eos teneri ad pœnam pacis ruptæ, sed pro eis etiam absentibus, & non ratificãtibus, voluit principales teneri, vt supra abunde deductũ fuit, ideo cessat fundamentum, quod fit in decreto. Nec est verum, quod Marsil. respondit in dicto consilio, quod non esset necessaria ratificatio, quia cõtra eum est communis opinio supra in secundo fundamento relata, & eum in specie reprobat Dominus Riminald. vt illic retuli.

Secundo dictum statutum debet suppleri per statutum Ferrariæ præcitatum, nisi ex euidenti, & vrgenti noua caussa offensio fieret, quæ in proposito notoria est & in hoc statuto non prohibetur etiam allegari, nec similiter locum habet quando prius fuit rupta pax per alteram partem, quia eo casu statutum non procedit, sed interpretatur secundum iuris dispositionem, *vt supr. dictum fuit.* Quod tanto clarius videtur procedere, ex dispositione statuti subsequentis de vindicta facienda per aliquos offensos, in quo prohibetur vindicta, in attinentes offendentis, sub grauibus pœnis, non tamen in 31 offendentem ipsum, & vnũ statut potius recipit declarationem ab alio statuto, quam a iure communi, *Ancha. cons. 91. ast a Domina. Dec. consil. 65. nu. 4. & 321. num. 12.*

Tertio respondetur, quod iudicio meo, decretum illud non fingit interuenisse ratificationem absentium: quinimo præsupponit, quod non interuenerit: nihilominus voluit principales teneri, si ipsi delinquant in cõ- 32 prehensos, quod potest facere decretum: † imo posset facere illos teneri etiam non ratificantes, si id expresse disposuisset, *vt per Hortula. d. c. 15. num. 13.* Et propterea non est hic agendum de fictione aliqua, de qua non cogitauit decretum ipsum.

Quarto, etsi decretum ipsum id finxisset, & posset dici ipsum teneri dictis pœnis conuentionalibus, quod nequaquam admitterem per prædicta, non propterea casus iste fictus comprehenderetur in dicto, vel alio statuto, loquente de habente pacem, cum regulare, & certum 33 sit, statutum † in casu ficto locum sibi non vindicare, *l. si, §. hæc verba, ff. de nego. gest. Castren consil. 164. in casu præmisso, nu. 2. 1. volum. Gozad. consi 35. num 8. & sequitur Cepha consi. 274. num. 15* Et tanto minus pœna potest habere locum in casu ficto, vt in casu dispositionis *l. si quis maior, C. de transact.* Quod pœnæ illius l. non vindicent sibi locum in eo, qui est ficte maior ex iuramento illum maiorem repræsentante, vel ex venia ætatis, 34 † *trad. omnes in d. l. vbi Iacob. nu. 4. Alc. & Cagn. sup. citati, & Ant. Gabr. lib. 3 suarum conclusionum, titu de transact. conclusio. 1. nu. 69.* Cuius pœnæ respectu, etiam in fauorabilibus nõ potest fieri extensio. Nec est verum, quod in hoc casu statutum sit fauorabile, quia imo est odiosum, quod tolleret beneficium, quod habet primo offensus, de iure communi, vt non teneatur de pace rupta, & agitur de pœna, vt supra, nec in hoc, vel simili casu loquitur Paris. *dicto consi. 53. in penum diuerso.* Et cum factum exigatur in obligatione comprehensi, & nominati a principali, & ratificatione per eum facienda, si non intercessit, statutum 35 † non habet locum in casu ficto, *vt Bart. voluit in l. si is, qui pro emtore, num. 35. & seq.* quem ceteri illic communiter sequuntur, *ff. de vsucap.*

Nec quicquam facit, quod statutum generaliter loquatur, vt dicitur in dubiis, & quod induceret scandalum, & iniiceret laqueum bannitis credentibus se tutos ex eo statuto, quia non propterea potest ligari is, qui nõ habet vere pace cum bannito, nec is, qui illum offendit ex iusta caussa ob offensionem primo receptam: Imo si verum esset, quod banniti hoc casu non possent offendi, cum alios in pace comprehensos occidissent, vel offendissent, essent melioris conditionis quam offensi, qui offensam non possent retrahere, & offendentes ipsos ad vindictam, quam de iure communi facere possunt, sine metu incursionis pœnæ pacis ruptæ offendere non possent, quod quam sit absurdum, nemo est, qui non videat.

Sicut etiam nihil facit, quod cum simus in dispositione secundum ius commune, vel præter ius commune, statutum loquens in casu vero, procedat in casu ficto, *Alexand. in l. prima, §. de illo, num 2. ad Trebell.* & videtur sentire *in consil. 82. num 6. 7. in 2.* quia statutum hoc videtur correctorium, cum possit bannitus, cum quo quis habet pacem offendi, vt supra dictum fuit, *& trad. Mars. sing. 352 sæpius* Et quia hoc casu quo prius bannitus alium offendisset, tolleret beneficium iuris communis, & ius commune corrigeret. Vltra quod cum agatur etiam de pœna, cessat omnis scrupulus, quia dispositio pœnalis non habet locum in casu ficto, nec aliqui ex citatis in dubiis, hoc casu loquuntur.

Ex quib. apertissime constat, hunc inopem reum nullo modo ad aliquam pœnam teneri posse, vel decreti, vel dicti statuti, sed alterius statuti, vel dispositionis.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Relatum est, sententiam absolutoriam ab Illust. Iudice emanasse.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CLIII.

Iniuriatus verbali iniuria, ex quo tute non potes iniuriam in iniuriantem reflectere, possit ne remissa iniuria ex post facto prosequi honorem suum, mentiendo iniuriantem?

SVMMARIA.

1. *Iniuriatus tenetur remittere rancorem.*
2. *Actionem iniuriarum remittere, an teneatur quis.*
3. *Honor omni commodo, & vtilitati pecuniariæ, est præferendus.*

4 *Pacem*

4 *Pacem non potest facere tutor, vel curator pro iniuria patri pupilli, vel ipsi pupillo illata, quando esset dedecus.*
5 *Dolorem iustum compescere difficilimum est.*
6 *Iniuriam retorquere licet.*
7 *Iniuriam inferre non licet.*
8 *Verbum, tu mentiris, est iniuriosum.*
9 *Prius, & posterius, non datur in his, quæ vno contextu fiunt.*
10 *Protestatio contraria actui qui geritur, non releuat.*
11 *Verbum, falsum dicis, non est iniuriosum.*
12 *Falsarius quis dicitur diuersimode.*
13 *Mendacium quid sit.*
14 *Animus iniuriandi requiritur.*
15 *Ignorantia iuris non excusat.*
16 *Prohibito vno, prohibita sunt omnia, per quæ deuenitur ad illud.*
17 *Duellum an sit licitum, & nu. 18.*
19 *Iniuriam suam vlcisci nemini licet.*
20 *Anima est omnibus rebus præferenda.*
21 *Iniuriam ex post facto propulsare non licet.*

CAsus huius quæstionis sic potest figurari. Quidã fuit iniuriatus ab aliquo, verbali tamẽ iniuria, vtputa q̃a sibi dixit, *tu es fur, assassinus, vel similis.* Et qoia tunc ob iustum metum, quia forte talis iniurians erat multis associatus, & talis solus, vel ipse armatus, & iniuriatus inermis, vel quouis alio modo, talis iniuriatus ad hoc congruam nequiuit dare responsionem, ostendendo se diligere honorem suum. Modo talis iniuriatus, vult confiteri peccata sua, vt decet bonam Christicolam, & sacrosanctum sumere Eucharistiæ sacramentum, & remittere rancorem, & odium cordis, quod habet contra talem delinquentem, seu iniuriantem, reseruando tamen sibi ius prosequendi honorem suum hoc modo: videlicet, vt possit ire ad talem iniuriantem, & sibi dicere coram bonis viris, *talis elapsis diebus, in iniuriam meam appellasti me furem, vel assassinum, mentitus es, & mentiris,* quæritur vtrum possit?

Et quidem prima facie videtur dicendum, quod sic. Et primo, quia clarum est, quod iniuriatus licet teneatur
1 remittere † rancorem, & odium cordis, & offendenti indulgere, *de pœnit. dist. 5. c. vlt.* quia non est nobis licitum aliquem odio habere, *23. quæst. 4. c. cum in leg.* cum odiũ, & longa iracundia sit peccatum mortale, *25. dist. c. vnde*
a *oriantur, § criminis.* tamen non tenetur [a] remittere a-
2 ctionem iniuriarum, † & satisfactionem suam, *23. q. 4. c. si illic. c. si quis contristatus, cum glo. 90. distin. glo pen. in cap. primo, extra de maled.* Imo bene facit, qui dimisso rancore, agit iniuriarum, puniendo delinquentem, *45. dist. c. & quis emẽdat, cum gl. in d. c. si quis contristatus.* Et quod non teneatur remittere actionem iniuriarum, tenet Bar. *in l. non solum, §. 1. versi. quaro iuxta hoc, ff. de iniur.* Et idem Bart. *in l. si tibi. §. quadam, in fin ff. de pact. vbi allegat Magistrum sententiarum, lib. 4. distin. 30. quem referunt, & sequuntur, Bald. Alex. Ias. & communiter omnes Doct. ibi in d. §. quadam.* vbi Ias. de mente aliorum notabiliter sic distinguit: aut quis remittit rancorem animi, seu cordis tantum, & non intelligitur remisisse actionem, vel satisfactionem, *l. si domus, de seruit. vrb. prædi.* aut remittit plene in præsentia sacerdotis, & tunc censetur remisisse
b nedum rancorem, sed etiam actionem, [b] & tali casu potest sacerdos acquirere absenti, tanquam persona publica. *l. 1. § publicum ius. & ibi not. Bart. de iust. & iu. c. quanquam. de vsu. in 6. dist. 1. c. ius publicum*, aut sumus in dubio, & tunc solum odium, & rancor censetur remissum, non autem actio, vel satisfactio. Et ita etiam tenet Abb. *in cap. primo, colum. fin. versic. vltimo, super text. extra de iniur. & tenent Ioan. Fab. & Aretin. § fin. reprobata ibi glo. Inst. de iniur.*

Secundo prædicta confirmantur alia fortiori ratione, quia honor † omni commodo & vtilitati pecuniariæ est 3 præferendus, *l. reprehendenda, C. de instit. & subst. l. Iulianus, ff. si quis omis. ca. testa.* Et pari passu procedit caussa vitæ, & caussa honoris, *l. iusta, in prin. cum gl. ff. de manumis. vindi. tradit Ias. in l. vt vim. in 8. col. circa fin. nu. 12. versic. vltra ff. de iust. & iur.* Imo fortius a bonis viris est magis timenda amissio honoris, quam mors, *l. isti quidem prope fi. ff. quod met. cau.* Et verecundia est remittere iniuriam inultam, *l. miles. §. socer, ff. de adult.* Qua ratione euenit, quod tutor, vel curator non potest facere pacem † de in- 4 iuria illata patri pupilli, vel ipsi pupillo, quando esset sibi dedecus, *trad. Bal. & Sal. in l. pactum curatoris, C. de pactis, & ibi Ias. post alios, refert etiam, & sequitur idem Ias. in d. § quedam. in fi.* Et quia nemo negare potest, bonum vi. ũ de amisso honore [c] magnum & iustum dolorem habere, c & tamen difficilimum est iustum dolorem † compescere, 5 *l. si adulterium, § Imperatores, ff. de adult.*

Tertio non eundo per mendicata suffragia, nec eundo per circuitus, qui sunt euitandi, *iuxta l. dominus, in fi. ff de condict. indeb* quod de iure licitum sit aliquem sibi iniuriam inferentem mentiri, & sic iniuriam † propulsa- 6 re, & repellere, ac iniuriantem retorquere, text. est apertus, & notabilis, *in l. qua omnia, §. sed et si aduersarius, & hoc idem ibi not. Bart. ff de procur. & in l. qui cum maior. § si libertus ff de oper. libert. & in l. si quis in graui, §. vtrum ff. ad Syllan. trad. Pau de Cast. Alex. & Ias. in l. fin. ff. quod quis. iur. & trad. Ias. in d. l. vt vim, in d. 8. col.* vbi etiam volunt, quod non liceat mentito, seu tali, in quem retorta est iniuria, vlterius mentiri primum mentientem, *per illum tex d. l fi.* vbi habetur, quod id quod fit lege permittente, pœnam non meretur.

Prædictis tamen non obstantibus, contrarium tam de iure canonico, quam ciuili arbitror esse tenendum, duplici fundamento:

Primo enim moueor, quia nedum ius canonicum, sed etiam ciuile prohibet alicui iniuriam † inferri, & punit 7 inferentem, *Instit. de iniur. & toto tit. ff. & C eod. 5. q. 1. c. 1.* Et iniuria fit verbis contumeliosis, *Instit. de iniur. in prin. l. 1. §. iniuriam, ff. eod. & late Abb. & cano. in c. cum te de re iud.* Et contra aliquem proferre tale verbum, † videlicet 8 tu mentiris, tali contra quem profertur fit iniuria, & potest agere actione iniuriarum, *vt tenet Bart. in l. item apud Labeonem. § ait prætor. in 1. col. in ver. & ideo puto. ff. de iniur. quē sequitur refertq; Ias. in d l. fi. in 1. col. ff. quod quis iur. & in d l. vt vim, nu. 12.* Etiamsi sic diceretur, tu mentiris saluo honore tuo, quia nihilominus fit iniuria, tali protestatione [d] non obstante, *vt decidit Bar. post Dyn. in* d *l. si quis extraneus. in princip. ff. de acqui. hered.* Idem etiam, si diceretur, mentiris cum reuerentia, *vt ibi trad. Castr. idem tenet Alber. de Rosa. in 2 par. statutorum, quæstio. 44. incip. sed quid si quis dicat. Abb. in c. ea te, in 2. col. extra de iureiur. Alex. & Ias. in d l. fin. & Ias. in d. l. vt vim.* Nec interest, an talis protestatio ponatur ante vel post, vt videtur velle, sed male Bertachin. *in reperto. suo, in versic. iniuria, in 3 col.* quia nihil refert per regulam quæ habetur, quod in his, quæ vno contextu fiunt, non est dare prius, † nec posterius, *l. nec enim. ff. de solut. iuncta notab. doctri.* 9 *Bar in l. 2. § prius ff de vulg. & pup*

Secundo per regulam, quod quoties protestatio siue præcedens siue subsequens, est contraria actui qui geritur, tali protestatio † non releuat, *c. sollicitudinem, in fin.* 10 *extra de appe. c. cum M. Ferrarien. cum glo in ver. siue præiudicio. extra de consti. ita not. Ias. in d. l fin.* secus tamen esset, si diceretur, falsum dicis, † quia in tali casu non infer- 11 tur iniuria aliqua, *vt trad. Saly quem ibi refert, & sequitur Alex. in d. l tutela, C. de integr. restit. min.* Et ratio est, quia illud verbum falsum, potest intelligi re ipsa absque consilio seu proposito. Nec infert talem ex certa scientia, & dolose loqui, cum non omne verbum sit in se falsum, *in authen. de instru. caut. & fi. in princip. colum. 6. & tradit*

etiam Alex. in addit. ad Bart. in l. quid si falsum, ff. de fals. & diuersimode quis dicitur falsarius, † *vt in cap. in memoriam, cum glo. dist. 19. & in cap. quisquis, 11. q. 3.* si tamen quis diceret, mendacium dicis, putarem iniuriam inferre, quia mendacium, † *vt inquit diuus August.* est falsa significatio vocis cum voluntate fallendi, & est peccatum mortale, *22. q. 2. c. Beatus Paulus.* Fallum autem minus est, *22. q. 2. c. is autem.* De pluribus autem generibus mendaciorum habetur, *in c. primum est, eadem quaest.* Cum ergo talis iniuria sit vtroq; iure prohibita, talis volens facere ipsam reseruationem, non debet admitti.

Nec obstat si dicatur, talem non facere huic iniuriam, stante quod hoc non facit animo † iniuriandi qui requiritur, *l. 3. ff. de iniur. canonizata, 15. q. prima. c. illud. & l. si non conuitii, C. eodem.* Et talis animus possit iuramento probari, *c. pastoralis, de except. c. si vero aliquis, de sent. excommu. glo. in §. sed ista quidem, in ver. dicit. Insti. de actio.*

Quia hoc procederet, quando non esset præsumtio, prout est, contra proferentem talia verba, *ita Bart. in l. inter omnes, §. recte, ff. de furt. Alex. in d. l. de tutela. C. de in integr. resti. minan. si. Ias. in d. §. sed ista quidem. in 24. col. versi. 2. & notabilius.* Nec etiam excusaret ipsum ignorantia † iuris, quæ non excusat, *vt in reg. ignorantia. de reg. iur. in 6.* cum quilibet teneatur scire iura, *l. leges sacratissima. C. de legib.* Et paria sunt scire, & scire debere, *l. quod te. si cert. pet.*

Secundo moueor ex regula vulgari, cum quid prohibetur, † omnia censentur prohibita, per quæ deuenitur ad illud, *l. oratio, ff. de sponsal. l. legem, in fi. C. de natur. lib. l. cum lex ff. de fideiuss.* sed sic est, quod propter talem iniuriam, nedum deuenitur ad rixam, quæ est mortale peccatum, *vt tradit Ange. in eius summa Angelica, in ver. rixa.* sed etiam ad graues inimicitias, *c. veniens,* & idem ad hoc not. *Bald. extra de iureiur.* Et potest etiam deueniri ad duellum, † quod dato, quod forte sit licitum [c] de iure ciuili, *l. qua actione, §. in colluctatione, & ibi Doct. ff. ad leg. Aquil. & trad. gl. & Dd. in §. interdum. Inst. de actio.* dummodo, *vt inquit Bald. in l. eum. § fi. ff. de legat. 2.* vt ipse attestatur audiuisse ab Imperatore, interueniant, & præcedant hæc, antequam ab aliquo principe concordetur.

Primo, *quod ille contra quem petitur duellum, fuerit accusatus, moliuum fuisse aliquid in principem, vel rempublicam.*

Secundo, *quod tali crimine sit suspectus, & diffamatus.*

Tertio, *quod non possit aliter per accusatorem probari, nisi armata, in manu.*

Quarto, *quod iste petens duellum, non elegerit viam strepitus iudiciorum, sed viam strepitum armorum, alias videretur renunciasse duello.*

Quinto, *quod talis petens duellum, sit maior, vel par accusato, quia minori non liceret maiorem prouocare, cum nõ liceat minori ascendere.* Et idem esset in quocunque crimine, in quo caussa status ageretur, sed secus si ageretur caussa bonorum, *refert & sequitur Christoph. Porci. in d. §. interdum, & de hoc late trad. Ias. licet non videatur aliquid terminare in l. ex hoc iure. in 4. col. num 7. vers. quod autem sit in duello. ff. de iust. & iu.* tamen dubium non est, quin sit prohibitum de iure canonico, *c. monomachiam. 2. q. 5. & ibi glo. c. 1. & 2. de purg. cano. c. 1. & 2. de cleri. pugnan. in duello.* cui iuri canonico, † cum tractet super anima, & sic super re spirituali, est standum, *gl. & Aret. in § fi. in ver. hactenus, Instit. de grad. cog. glo. l. Iurisconsultus, §. item liberi. ff. eo. privilegia. & ibi Bar. C. de sacr. eccles.* Ergo non potest fieri talis reseruatio.

Non obstant modo iura in contrarium superius allegata primo loco, scilicet quod iniuriatus, non teneatur remittere actionem, vel satisfactionem iniuriæ, sed tantum rancorem, vel odium cordis, quia hoc fateor aperte, sed respondeo, non tamen propter hoc licere primo iniuriato cum iniuriantis iniuria, ex interuallo extra iudicium satisfactionem suam quærere, cum nemini suam iniuriam liceat vlcisci, † *l. si ex plagis, § tabernarium, ff. ad l. Aquil. & tot. tit. C. vbi & quando lice. sine iud. vind.* Nec hoc aliqua iuris æquitate toleratur, licet bene iudicialiter posset agere, iuribus supra in contrarium deductis.

Secundo non obstant iura supra allegata secundo loco quoad honorem, vbi habetur, quod honor est omni commodo pecuniario præferendus, &c. quia respondetur, honorem non esse animæ præferendum, imo anima † est ceteris omnibus præferenda, *l. sancimus neminem, C. de sacrosan. eccles. 12. q. 2. aurum ecclesia.* Et quia secundum Philosophum, amator honoris plus quam oportet, vel vbi non oportet, vituperabilis est, & inordinatus appetitus honoris, est peccatum mortale, *secundum Ang. in eius summa, in vers. honor. num 4.*

Tertio non obstant adducta superius in contrarium, tertio & vltimo loco, quia respondetur, ea probare, quãdo vno contextu fecisset suam defensionem, sic respondendo, & iniuriam propulsando, † nõ ex post facto, prout in simili notatur de iniuria reali, *in d. l. vt vim.* & tamẽ non est maior iniuria verbalis, quam realis, imo, vt supra dictum est, pari passu procedit caussa vitæ & honoris, *d. l. iusta, cum glo. ff. de manu. vind.* quia alias diceretur fieri ad vindictam, & non cum moderamine inculpatæ tutelæ, *vt not. ibi Dd. & trad. cano. in c. significasti il 2. extra de homicid.* Et ita arbitror esse tenendum, saluo tamen semper saniori intellectu melius intelligentis.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Iniuriatus tenetur remittere rancorem, etiamsi illi satisfactum non sit *ex sententia diui Gregorii, 90. dist. c. fin.* At nõ tenetur eiicere rancorem illum bonum, prouenientem ex ira, qua appetimus per iudicem delicta coerceri, *c. si is qui, c. est iniusta, c. displicet, 23. q. 4. Syluestr. in ver. caritas, q. 4. Nauar. in manual. c. 14. nu. 25.* vbi dicit, multo minus non teneri condonare actionem, & satisfactionem iniuriæ, quæ in iudicio peti potest, *iux. gl. sing. hic adductam, in d. c. contristatus.*

b Fallit tamen in personis subiectis superioribus, ad quos spectat actio contra iniuriantem, itaque neque vxor, filiusfam. seruus, vel religiosus poterunt remittere, *iuxta glo. receptam, in c. Parochianos, de senten. excom. Nauar. vbi supra.*

c Honorem sectari maxime decet viros virtute præditos, & optimis moribus imbutos, quia est honor signum operationis benefactiuæ secundum virtutem, & ipsius virtutis præmium, vt Aristoteles definiuit, tum in Rheto. tum in Ethic. At sectari decet temperate, & non tanquam fi. honestatem ipsam sequimur, vt finem, & secundum leges operationem. Verum in hac honoris tractatione non est fidendum patri meo, imo nulli ex iuris interpretib. aut consultorib. omnes enim tanquã in illunã nocte aberrantes, prolapsi sunt in positiones, tum Christianæ, tum gentium Philosophiæ aduersantes. Sed quid mirum, cum & non incelebris nominis Philosophi, plerique ad eundem offenderint lapidem, non ita amittitur honor, non ita singulari certamine restauratur, vt literis consignarunt *Paris, Alci. Mutius, Faustus, Pessenius. M. Ant. Bernardus:* sunt n. istorũ lucubrationes, inuenta mera hostis nostri vetustissimi. Recte Io. Bap. Susius, *in li. de iniust. sing. certam. & M. Ant. Massa, in lib. eiusdem nominis, & Flami. Nobilis in tractatib. de honore* philosophati sunt, & rectissime, vt spero philosophabitur amicissimus, & eruditissimus, Io. Bap. Guarinus, qui eandem nunc exornat materiam doctissimis commentariis.

d Ob hæc alias idem consultor iudicauit, non excusari ab iniuria subditos, qui supplices Principi superiori exposuerunt non vera crimina Comitum, licet hoc fecerint cum hac protestatione, & per verba credulitatẽ demonstrantia, quia si ignorabant vere, ignorationẽ istam

expri-

exprimere debuerunt, non asseuerate crimen, *l. Iulianus, in prin. vers. quid tamen. ff. de act. emt.* itaque cum non probauerint expressa, merito iniuriarum tenentur, *Old. cons. 53. Ancha. cons. 325 super primo, Bertran. cons. 133 nu. 7 in 3 volu. posterio. nec contradicit Cæp. cons. 70.* Namque subditorum mendacium, sicut præsumi dolum, *Cranet. cons. 192. nu. 13.* Et mendacium in alterius detrimentum, est contra bonos mores, & datur iniuriarum actio, *Bald. consil. 230 omne, in prin. 3. vol.* Et cum verba fuerint narrata supremo Principi, & de Domino suo per subditos atrocior videtur facta iniuria, *§ atrox, Instit. de iniur. & l. prætor § atrocem, ff. eod. Cranet. consi. 164. num. 10. & 11.* Et cum subditi dicantur serui obedientiarii, *vt ex Bal. trad. Cran. consil. 6 num. 160.* debent verba temperare, *vt docet Imp. in l. si manumissoris, in 1. C. de obseq. patro. præst.* nihil enim plerumque illis est magis familiare, quam ad supremi Principis consilium Comites citare, & ex iniusta citatione, ipsis tamen fit iniuria, *Ang. cons. 250. num. 2. Guid. Pap. cons. 74. nu. 8. & q. 223. & 224. Soc. cons. 118. 3. col. in 1. Parisi. consi. 77. nu. 4. in 4.*

Omnia sunt erroris, & caliginis plena. Absit quam longissime, vt ius vllum abominabilem hanc pestem foueat, contra omnia præcepta, & naturalia, & humana, & diuina, Paris de Put. *in d. tract. lib. 1. c. 2.* magnas infarcit nugas, vt hanc defendat, illam merito explodit, *lib. 5. de iniust. sing. certa. Io. Bapt. Susius.* Tex. ille loquitur de more illo antiquo colluctandi, nec satis probabili, & verba sunt Vlpi. viri impii, acerrimiq; hostis Christianæ legis, apud quem quandoq; expressam vides imaginem degeneris cuiusdam ciuilis prudentiæ, humi itaque iuris studiosum serpere nō decet, sed altius adnitendum est. Res politicas Christianis conuenit ita curare, vt religionis domiciliū tueatur. Perniciosus quæso euanescat nobilium vsus, vanam honoris laruam ita superstitiose persequentium, vt pro minima, imo nulla iniuria, in capitis discrimē homines euocent. Iustitia virtus illa præclarissima, non perturbati animi, sed integri iudicii exposcit motum, itaque nō læsa pars, sed omni affectione libera persona iniurias vlcisci debet, imo vere neq; hominib. id debuit prorsus cōcedi, *vt Arist. in 5 Ethic. c. 6.* sed rationi legib. instructæ. Sed iam ex hac discedamus arena, in quam etiam inuiti descendimus: dolet enim nobilitatem obiecto quodam, veluti fulgore fascinatam, existimare honorē summum aliquod esse bonum, & posthabitis Seruatoris nostri verbis, felicissimum esse his curis immori.

Claud. Betrac.

CONSILIVM CLIII.

Quando testes varii, & vacillantes sint torquendi, vt habeatur veritas.

SVMMARIA.

1. *Testes varii & vacillantes, possunt torturæ subiici, &, quando, nu. 11.*
2. *In ea caussa, in qua fuerunt recepti: facius si primum in se, deinde in alium recipiantur, & torqueantur.*
3. *Testis non tenetur perseuerare, qui in se primum, vt socius criminis, deinde in alium torquetur.*
4. *Confessio facta in tormentis in se & in alium, est maxime debilis.*
5. *Testis qui in secundo dicto allegat caussam rationabilem variationis, non est torquendus.*
6. *Et maxime si allegando innocentiam se offerat, velle illam probare.*
7. *Testis potest recedere a primo dicto, ex caussa iusta ab eo assignata.*
8. *Tortura non est inferenda testibus, quando veritas aliter haberi potest.*
9. *Confessionem potest quis reuocare, & docere de errore facti, & de innocentia.*
10. *Testis varius, si vnus est, non potest torqueri, etsi sit socius criminis, & nu. 12.*

TEstes examinati vel recepti pro curia contra Illustr. Dom. Comitem Hieron. de Pepulis, tamen a prima confessione, vel depositione ipsarum recederent & variarent contrarium deponentes, non possunt tamē torturæ subiici: quia licet testes vacillantes [1] & varii possint torqueri, *l. ex libero, in princip. ff. de quæst. vbi Bart. & alii, & trad. Cyn. & alii, in l. fin. C. de quæst. & Docto. in aliis locis,* [a] cum tamen præsupponatur in caussa ista, contra ipsum Illustr. Dom. Comitem, hos testes nunquam fuisse receptos, sed tantummodo in caussa propria illorum, in qua solus magn. Do. Auditor Turroni interuenit, cessat [2] disputatio Docto. loquentium de teste a primo dicto variante, *vt in cap. per tuas, de probat. in c. cum in tua, de testibus, & Clar. in pract. § fi. quæst. 53. versi. 4 est casus.* cum enim hoc sit primum dictū, quod ipsum D. Comitem, non possumus dicere testes ipsos in hac caussa esse sibi contrarios, & vt varios posse torqueri: & ex diuersis non infertur, *l. si. ff. de calumnia. l. Papinianus ex. sul. ff. de minor.*

Secundo admisso, quod etiam in hac caussa contra Comitem deposuissent, adhuc idem omnino fatendum est, nam non sumus proprie in testibus examinatis contra eum, qui nullum habeant interesse in caussa, sed in iis, qui se faciunt socios criminis, & qui torti fuerunt in se, & in alium, quo casu aliter distinguunt, & loquuntur Doct. Namq; si teneamus opinionem Cyn. Sal. & Fulg. *in d. l. fi. C. de q.* quod si is, qui fuit tortus in alium non perseueret in confessione, tollitur confessio, & habemus intentum: si vero opin. Bal. quod non requiratur perseuerantia, & sic quod valeat confessio, & idem dicendum est, quia nō est opus alia tortura, si statur primæ cōfessioni. Et ita hoc casu perseuerantiam non esse necessariam, voluit etiam Io. Mil. *in praxi sua crimi. in ver. Ferdinandus, num. 41 fol. 132.* sed si adhæreamus opin. Ang. *in d. l. fi. cui adhæret Cæpol. in dubiis cautus, in consi. 60. num. 19. & Par. de Put. in tracta. de Synd. in ver. tortura, in § testis, num. 1 in fi.* distinguentis, quod aut tortus in alium, & confessus sine tormentis, & hoc caussa rationabili corrigit dictum suum, & tunc statur primo dicto, aut corrigit cum tortura, & tunc 3. torquendus est, vt videatur, in quo dicto magis persistat, & hoc casu sumus extra difficultatem, quia cum secundum dictum non sit factum cum tortura, & sic primum duret, non est deueniēdum ad torturam aliquam, sed postea data copia indiciorum disputandum erit, quā probationem faciant eorum dicta, contra dictum Comitem, quorum confessio [4] cum sit facta in se, & in alium in tormentis, longe debilior est, quam si alium tantum facta fuisset, *vt per Bar. & Marsi. in l. 1. § q. ff. de q.*

Tertio, quando testis in secundo dicto allegat caussam rationabilem, quare a primo recedit, & tunc non deuenitur ad torturam contra ipsum, [5] *vt trad. Ang. in l. fi. versi. 3. Paris de Put. d. nu. 1. in fi. & Claud. Battand. in suis regulis, in caussis criminalibus, regula 46. num. 12. 15.* At in proposito cum testes ipsi, vt præsupponitur, allegent se propter tormenta primum dictum deposuisse, & secundum verum esse, quod respondit eos esse innocentes, vna cum Domino Co. vt offerunt de sua innocentia, [b] docere, certe sunt audiendi: hæc enim est iustissima caussa, [6] quam testis probare potest ante sententiam, *vt Bald. de Perig. trad. in suo tract. de indic. & tortu. c. 2 num. 2. & ante eum Guid. de Suza. in consimili tract. n. 66 vers. 33. quid de quæst. vbi Bologn. in addit. idem in teste tenet Paris de Put. in d. ver. tortura, in § an statur d. torti. nu. 2.* Namq; admittitur testis [7] ad recedend. a primo dicto, ex caussa iusta per eum assignata, [c] *Nouel. in prac. crim. in ti. de test. in materia tri. nu. 19 idem admittit Iul. Clar. in d. vers. 4. est casus, in prin.* Et doctu de errore [d] tollitur primū dictū & statur 2. *Menoc. in tract. de arbitr. iud. casu 108. ver. 3. est casus.*

Quarto & vltimo, non deuenitur etiam ad torturam [8] contra testes, quando aliter veritas haberi potest, *l. diuus, in prin. ff. de q. Cyn. in d. l. fin. vers. 2. & Claud. Battand.*

reg. 46. n. 2. quod est regulare in omnibus reis, vt ad eum tanquam remedium subsidiarium deueniatur, *vt late per Marſ. conſ. 46. nu. 6. & Io. Mar. Monticul in pract. crim. reg. 10. de tortura, nu. 12,* vbi attestatur de communi, *fol. 98.* quo fit, vt cum præsupponatur posse veritatem aliunde habere ex probationibus innocentiæ omnium imputatorum, sicut etiam cessaret, quando principalis vellet reuocare confessionem factam de delicto, & docere de errore facti, & de innocentia eius, 9 † quod facere potest, *Gand. in titu. de quaſt. & tormen. 6. colum. verſ. ſed quid ſi confeſſus Bal. Guid. de Suza. & Paris de Put. ſupra citatis, Boſſ. de confeſ. nu. 6. & ſeq. & Clar. q. 52. in fi.* Et quod eo casu facta reuocat, non sit opus tortura, habetur per Boss. *d. num. 60. num 66.*

Non obstant modo, quę subtiliter per clariss. DD. Iudices in suis dubitationibus adducuntur, namque licet verum sit, testem varium vel vacillantem torqueri posse, & multa in hoc specialia a iure inducta sint in dubiis, nō tamen sequitur, quod hoc casu possit ad torturam deueniri, in quo de vno tantum, & quidem primo teste agitur: 10 vnde testes † varii in eadem caussa vel vacillantes, dici non possunt Nec procedunt in socio criminis, qui in secundo examine exculpauit reum, quo casu etiam statur secundo dicto, *secundum Grammat. poſt Iſern. per eum citatum, in conſ. 20. num. 8.* nec quando ex caussa fuit facta reuocatio, & potest constare de innocentia, tam testis, quam rei principalis, quibus casibus non potest esse locus torturæ, vt supra responsum fuit.

Quod modo non sit deueniendum ad torturam, pro 11 veritate facti eruenda, sed tantum pro essentia † complemento, vel firmamento suarum depositionum, non video vbi probetur, nam tex. *in l. vnius. § teſtes. ff. de quaſt.* mihi id non probat, quia licet disponat testes torquendos, non esse conuincen. mendacii aut veritatis gratia, nisi cum facto interuenisse dicontur, non tamen sequitur; quod quando sunt varii vel vacillantes, non possint vel debeant torqueri pro veritate habenda, *vt in d. l. ex libero.* Nec argumentum a contrario sensu sumtum *in d. § teſtes,* quicquam obest, cum non importet aliud, nisi quod quando testes in facto interuenerunt, possunt torqueri ad conuincendū, mendacii vel veritatis gratia, sed an propter vacillationem id fieri possit, nullum verbum. Nec in sensu directo, nec in contrario, & casus isti particantur a *Bart. Marſ. & aliis, in d. l. ex libero.* Nec aliter Cæpo. intellexit si bene perlegatur, *in d. conſ. 60. nu. 4.*

12 Quod modo fiat pro essentia, † vel firmamento depositionis possit procedere in primo testificatu, in quo tortura socii criminis, & agitur ad illius conualidationem, *vt per Clar. q. 21. verſ. ſocius etiam.* sed cum præsupponatur, hunc esse secundum testificatum, id non requiritur, imo etsi esset primus, ea confirmatione nō esset opus, ex quo præsupponitur esse ad fauorem d. rei, vnde non video, quomodo possit esse locus torturæ pro confirmatio. vel firmamento depositionum dictorum testium, non autem vt appareat, quod dictum sit verius, & veri standum sit prout Ang. & alii supra citati voluere. Et cum admittatur id dubiis, eo dubio cessante, subintrante probatione innocentiæ, quæ in primis attendenda est, vt supra, sequitur, quod cum cesset, de ea sit cognoscendum, & illa sit admittenda, etiam quod ex post, omnino debeat admitti, cum melius sit in tempore occurrere, quam post exitū vindicare, *l. 1. C. quando lic. vni cui ſine iud. ſe vindicare.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Casus in quib. testes possunt torqueri, tangit Hartm. *lib. 2. pract. tit. 15. obſer. 9.* Si ergō sit vacillans alias varius testis, & neget interuenisse facto, cum aliter constet. vel sit informatus de veritate, illamque proferre detrectet, torquebitur, *l. vnius, § teſtes, ff. de q. vbi omnes. Cæpo. conſ. 60. per tot.* Ex si tractabitur de torquendis testibus, non tenebitur iudex tradere petitam indiciorum copiam. *Boſſ. in tit. de tortura. n. 59. & nu. 8. & 10.* ibid. trad. ex communi* testes de quibus supra, omnino torturæ subiici debere, *Afflict. lib. 2. conſtit. Sicul. rub. 31. proſequentes. num. 8. Gomez. to. 3. variar. reſolutionum, c. 13. nu. 29. Burſ. conſ. 216. nu. 208. & nu. ſeq.* ostendit, quod testes non possint torqueri, *Capic. deciſ. 142. nu. 12. Crau. conſ. 857. num. 2. ver. ratio,* Iam vero circa alium casum, supra memoratum, & qui frequenter euenit, si præsumatur, testem scire veritatem rei gestæ, quia interuenerit maleficio, poterit iudex hūc testem examinare, & repetere pro habenda veritate plurries, ac pluries, & poterit inuolui, & capi in verbis. Nec erit ei danda dilatio ad suam malitiam instruendam, *vt docet Azo, in ſumma de teſtib. & Bal. in l. fin. in fi. C. eod. Dec. & Cagn. in l. ea eſt nam, ff. de reg. iur. & Gram. vot. 2. nu. 14.* Et poterit deinde torqueri, si vilis erit persona, & suspecta, quia filius f. *Bal. in l. milites, nu. 6. C. de q. & in l. 9. nu. 2. C. ad l. Iul. de adult. Gram. vot. 31. num. 20. & conſ. 40. nu. 21. Brun. in tract. de indic. & tort. cart. 6. col. fin.* Et in illa regione, in qua vigeat consuetudo peierandi & subornandi testes, iudex poterit etiam iura transgredi, *vt Alex. tad in conſ. 75. habita. 3. col. in 2. Gram. vo. 13. nu. 13.* Et in tortura testis non exiguntur indicia, quæ exiguntur ad tortu. rei, Nec de eis habetur disputatio cum aduocatis, sed totum iudicis arbitrio committitur, *Bar. & Marſ. in d. l. vnius, § teſtes. ff. de q. Brun. in d. tract. car. 7. in prin.*

b Et hic audiri debet, *per tex. in l. ſi non defendantur, cum ibi not. ff. de pæn.* qui tex. nec cultari, nec cauillari potest, *teste Boſſ. in tit. de confeſſ. nu. 7. & 12.* Imo ex illo tex. iudex ad audiendum cogitur, *vt docet Marſ. in pract. crimi. § nunc videndum.*

c Caussa est omnino assignanda, quia alioqui ex omnium consensu, 1. dicto statur. *idem pater meus in conſ. 70. nu. 27. 2. to crim. in fol. Couar. lib. 2. variar. reſolut. c. 13. nu. 8. & eſt communis* Dec. 175. nu. 7. in fi. Ceph. conſ. 233. 234. Burſ. conſ. 216. nu. 101.* vbi diligenter ex sex caussis demonstrat, quando sit standum primo dicto, *tractat hoc idem Gabr. lib. 7. crimin. concluſ. 6. nu. 4. Chreo. com. opin. cent. 4. concluſ. 9. per tot. & in verſ. teſtis, concluſ. 7. idem pater, in conſilio allega.*

d Audiendus enim est errorem allegans, *vt trad. ſcribentes, in c. delicti, & maxime Aret. num. 22. Fel. nu. 3. cum ſeq. de accuſ. Aret. conſ. 146. num. 2. cum ſeq. Boſſ. in tit. de tortu. num. 49.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLIV.

De probatione consanguinitatis, & quid si illa probetur, & conuincitur per instrumenta, & antiquam.

Et quid si vnum sit instrumentum.

Et quid si plures eodem nomine in eadem familia vocatos fuisse constet.

SVMMARIA.

1 *Conſanguinitas eſt probanda per diſtinctos gradus, vbi agitur de pace rupta.*
2 *Teſtes non probant conſanguinitatem in quarto gradu, nec rem excedentem centum annos.*
3 *Teſtes de auditu non probant, niſi multis concurrentibus.*
4 *Conſanguinitas non probatur per inſtrumenta, & quid ſi illa confecta ſint inter ipſos litigantes, nu. 5.*
6 *Inſtrumenta an probent conſanguinitatem?*
7 *Antiqua probatio, an ſit probatio vſque ad quartum gradum.*
8 *Inſtrumentum vnicum in antiquis, non probat in præiudicium tertii.*
9 *Conſanguinitas non probatur vno interrupto gradu.*
10 *Conſanguinitatis in probatione, eſt probanda identitas perſonarum, non nominum.*
11 *Pluralitas non identitas perſonarum præſumitur, vbi agitur de euitanda pœna.*

12 Plu-

16 Pluralitas nominum reddit probationem dubiam.
18 Interpretatio stricta fit in decreto cautionis de non offendendo, & in obligatione cuiusque.

ABsoluendus est Capitaneus Horatius Fontana, & per consequens, & fideiussores illius a pœna pacis ruptæ, ob exonerationem ar hibulij, vt dicitur, factam aduersus Dn Ferrantem de Furnis, ea ratione, quia non constat, ipsum Dominum Ferrantem f isse in ea pace comprehensum, vti agnatum quondam Dom. Io. Francisci a Furno, in dicta pace comprehensi intra quartum gradum, secundum ius canonicum, iuxta cõuenta in dicto instrumento pacis. Namque cum hic agatur de pœna inferenda, & re odiosa, consanguinitas † illius erat probanda per gradus distinctos, * *vt ad propositum tradit Petr. de Anchara. consil. 52. pro clariori, in princip. & column. fina. saltem incipiendo e fratribus, capit. licet ex quadam, de testib. Nat. consilio 388. numero tertio, & late Tiraquel. in tracta. de retract. tit. primo, § 1. glo. 16. num. 1. & probatio debet esse liquida, Franc Hercul. in tracta de caut. de non offenden in cap. 29.* Et quod non probata consanguinitate in gradu conuento d bcat sequi absolutio, tradit idem Hercula. *in cap. 29. nu. 7.* vbi idem in dubio esse faciendum censuit.

Nec obstant aliquæ probationes, quæ pro indi js ad inquirendum assumtæ fuere per Claris. DD. meos DD. Consil rios & Commissarios huius caussæ, quia, si recte cons. dentur, non probant hanc consanguinitatem, & quatenus facerent aliquid indicium, ill id fu t elisum, & subl tum per probationes factas pro parte fideiussorum ipsorum. Q od non faciant probationes, constat, quia testes deponentes de auditu * huius consanguinitatis, cũ agatur de probando quarto gradu, qui põt per testes † probari, non probant, *c. licet ex quadam, vbi not. de testib* secus autem, si ageret de pbanda antiqua re, excedente memoriam centum annorum, *Soci in termini, consil. 47. nu. 16 4. vol. & Dec. consil. 13. nu. 8.* Vltra quod testes de auditu † non probant, nisi multis concurre tib. *vt per Doct. in d cap licet ex quadam. Cranet in tract. de antiquit. tempor. 1. par. § visa de fama, num. 11. Hieron. ... late in tracta. de fin. ... latissime Ceph. consil. 250.* Præter id, q d audio, plures ex his pro curia r eptis testibus el de gnatione ipsa Furnia, * qui victoriam sui attinenti affectant, quorum attestatioonum copia si tradita fuisset, etiam respectu personarum, oedum dictorum fuiss nt reprobati.

Sicut etiam talis consanguinitas non probatur ex aliquibus instrumentis, quæ supponimus fu sse producta, in quibus fo constat aliquos ex ass tis asc dentibus ipsorum d. Furnis, vel dicti dom Io. Francisci seu ipsius dom. Ferrantis, fuisse enuntiatos filios ill m, a quibus eos descendisse prætenditur, quia certum est, ipsa instrumenta non probare filiationes, vel consang initatem ipsam, cum consanguinitas est ordinanda a natura, & procedit io generalibus principijs, nõ accidentali sermone, *l. non nudis, & l. non epistolis. C. de probat. & ibi Bald. in d. l. non epistolis, ante numerum primũ.* Et inferius plura trad. ad propositum. Et expresse Fulgos. illic sequitu de enuntiatione facta in instrumẽto. Idem quod indistincte instrumenta non probent, † tenet Fel. sequente Fulg. *vbi sup. cap. per tu ... columna finali. vers. 3 no. de probat. Socin. in consil 120 num. 14. primo volum. & in consil. 120 num. 14. primo volum ... in consil. 47 num. 18 quarta volum.* Idem ad p o tum tenet Dec *d consil. 13. nume. ... versicul. secundo principaliter. & in consil. 321. numero 6. & idem tenet Ioan Baptista Ferret. in consil. 50. numero 5 & 6. & licet glos. in capit. ferum, de testib. in verbo, instrumentum,* videatur voluisse instrumentum † talem consanguinitatem probare, ille tamen textus videtur intelligendus, quando instrumentum est confectum inter ipsos litigantes, *vt declarat Bald. ibi numero ...* vel id tantum procedit, quo ad adminiculandum, & coadiuuandum probationem factam, non quod faciat ex se probationem, *vt Bald. Abbas, Aretin. & Felyn. ibi declarant,* quod etiam ita intelligit Dec. *d. num. 7.*

Et licet quando talia instrumenta † essent antiqua, secundum aliquos facerent probationem, *vt per Butr. Aretin. Felin. ibi, & Alexan. consil. 90 numero 6. & sequen. 6. volum.* quem aliqui ex recentioribus fuere sequuti, tamen sumus extra omne dubium, cum instrumenta ipsa non excedant tempus annorum centum, & sic non possit dici agi de antiquo, *vt in indiuiduo probat Dec. in dict. consil. 13. num. 8.* vbi dicit, quod probatio vsque ad quartum gradum † non est probatio de antiquo, & ibi firmat opinionem hanc communem, * quam tenent communiter Doct. Alexan. & Ias. *in l. cum aliquis. C. de in delibe.* quam opinionem dicit communem, & tenẽdam Cagn. quicquid alij voluerint remittendam esse ... trio, *vt l. velle non creditur in fin. ff. de reg. iur & in ... ff. de reg. iur. nu 360. vbi sequitur Dec. d. cons.* Hanc e ... sententiam sequendo eundem Dec tenet Crau *in tr. ... prima par. in princ. nu. 4.* Q m etiam communem dic & sequitur Hier de M nt *tract. de finib. c. 60 nu ...* *nu. 3.* vbi s quitur D l tr l. tis omnibus opi onibus vti communem sequitur & mat M. noch *in arbit iud. lib. 2. centur. 1 casu 3. num 6.* Quam etiam Cr ... D *c. in d. consi. sequen.* tenet *in consil. 146 nu 3* Eand m tenet Iag. Philip. Port. *in consi. 59. num 19. Cepha. d. con l. 250. num. 18 & in 2 tom consil. ... Marc. Asin consil 119. num. 10. & Emanuel S ... rez in ... thesau. recept. sententiarum, in verbo, antiquum, num. 116.*

Q si vn cum esset instrumentum, in quo de huiusmo filiatione, vel consanguinitate enu tiat ret, prout præsupponitur sic esse pro parte nostr etiam in anti ... in præiudicium ter ij, non probaret Aret *in c ip cum caussam de probat. Cranet. in tract. ... prædicto de antiquit. temp. ... 1. p. ... § ampliatur nunc. num. 15. & Hieron. de Monte d. cap. 16 num. 17.*

Præterea debebat etiam probari pro parte curiæ, vel partis aduersæ, quod ill , qui in dictis i strum ntis nominantur, essent ij * qui a primo stipite descendunt, & a quibus tandem descenderunt, tam dictus D. Ferrantes, quam D. Ioan. Franc, Et quod omnes gradus sint verificati & probati, quia vno interrupto non probatur consanguinitas, † *Innoc. Card. Imo. & alij in dict. cap ferum, in princip.* Quod modo esset probanda identitas personarum, † *vt* 7. quando sumus in nominibus, qui solebant esse in vsu in ea familia, non autem in nomine singulari, in terminis probat *Dec. d. consil. 13. nu 8. in fin & nume. seq.* Quam sententiam etiã tenet Paris. qui alios citat, *in c. audito, nu. 26. 2. col. de præscript.* Et licet hæc opinio patiatur aliquam difficultatem, propter opiniones cõtrarias, ... omnes superat, qu agitur de uitanda pœna ... in c. ... isto eo enim casu pluralitas † personarum, non identitas præsumitur, vt admittit idem Dec. *in d consil. nu. 5.* Quod etiam voluit Crau. dicẽs, in criminalib. vbi agitur de pœna, identit t m non præsumi etiam vbi alioqui de iure præsumeretur, *in cons. 244. nu. 2. & sequitur Petr. Foller. in 1. tom. consil. crim. consil. 142. num.*

Ceterũ cum ex testib. pro parte nostra receptis, & ex instrumentis & scripturis productis pr batum sit, q id hac familia Furnia, semper fuerunt plures homines eiusdem nominis, vt plures Ioannes, plures Antonij, plures Ludouici, plures Io. Franc. cessat omnis sc upulus, quia redditur † dubia probatio aduersarij, *vt per Bart. in l. si in rem. in princ. num. 1. ff de rei vend. Aret. in consil. 155. in caussa, in fin. secundo dub. Felin. & Paris. in d. c. audito. & in alijs locis passim Doct.* Quod etiam admittunt Doct. in hac materia contrarium tenentes, & io pposito in instrumento anni 1479. p oducto apparet, q extabat Dn. Ant. de Furnos filius ... nis, qui non poterat

esse filius primi Ludou. stipitis, vt in arbore aduersariorum, nec Anto. filius Gabrielis frater Herculis patris d. Ferantis. Nec ille Ioannes potest esse pater Io. Frãcisci in pace comprehensi, tum quia tempora non conueniunt, tum quia nõ habuit alium filium quam Io. Franciscum, vt in arbore: Ioannes vero filius d. Ludouici, nullos habuit filios, quod in arbore constet: quo fit, vt si iste Ant. fuisset pater d. Gabrielis, & non filius Ludo. censeretur interruptus ille gradus, quia non descenderet a stipite Lud. antiquiore dict. Ferrantis per quatuor gradus. In vaccheta etiã baptismatis apparet, extitisse de año 1486. alium Francisc. a Furno, & de año 1499. alium Ludouicum, filium Ioannis Franc. de quibus arbor ipsa nõ meminit, ex quibus aperte constat, redditam fuisse debitam probationẽ curiæ, quatenus aliqua exstaret contra inquisitum & ipsum nullo modo posse condemnari.

Et pro totali exclusione, pbationis curiç, fuerunt examinati plures testes pro parte nostra, qui concludenter deponunt, audiuisse a senibus & antiquioribus, quod linea Domini Ferrantis, ex qua ipse descendit, & linea seu colonellus (quem vocant) d. q. D. Ioan. Francisc. sunt diuersæ, & altera ab altera gradu adeo sunt remotæ, vt eo tempore quo prædicta referebantur, quo tempore viuebat Reuerẽdus Episcopus Furnius, potuissent homines vnius lineæ cõtrahere matrimonium cum mulieribus alterius lineæ, sine aliqua dispensatione, & sic erat vltra quartum gradum, & quod ita semper fuit tentum, & reputatum publice & communiter in ea ciuitate Mutinæ, & de his fuit & est publica vox, & fama, quibus testib. omnino standum est, & tollitur omne indicium, quod potuisset exstare contra inquisitum. Quæ indicia ego non nocere dictis fideiussoribus, etiam, nihil probantib. arbitrarer, cum ipsi deberent admitti pro suo interesse ad defensionem plenam dicti inquisiti, vt in alijs allegationibus comprobatum est. Et maxime, cum ante sententiam comparuerint: quia licet ex forma conuentionum, vel ex ducali decreto, sententia lata contra principalem eis noceret, non tamen noceret contumacia ante sententiam, quia hoc non dicit conuentio, vel decretũ, † quod stricte est interpretandum, *Hercula. d. tract. cap. 13. nu. 5. versic. tertia declaratio, & magis in terminis Theb. Non. consil. 102. nu. 5.* f Quod verbo obligatio cuiusq; etiam stricte sit intelligenda, ambigendum non est, *l. quicquid adstringendæ. ff. de verbor. oblig.* Ex quibus (sententia mea) punctus redditur clarus, pro dictis fideiussorib. quia etiam apertior redderetur, si copia indiciorũm data fuisset, quæ certe non poterat denegari, vt præsertim ex Cæpol. *cons. 40.* alias ostendi.

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

His non obstantibus, visum tamen fuit Clariss. Iudicibus, consanguinitatem probatam fuisse, & locum esse pœnæ pacis ruptæ.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Est difficilis probationis consanguinitas, *l. Lucius. ff. de condit. & demonstr. Dec. cons. 195. nu. 6. Alex. cons. 90. n. 2 in 6. Aurb. d. cons. 52. Alb. cons. 83. n. 7.* Et est communis, * Mascar. *de probat. in ver. consanguinitas, concl. 409. nu. 1. & nu. 2.* defendit, probari posse per indicia & coniecturas. Sed illa est bona probatio quæ fit, vt hic dicitur, per gradus distinctos ex vtroq; latere. Sequitur Rol. *cons. 32. num. 24. in 3. incipiendo, computare a communi parente. Cras. cons. 249. col. antepen. Simon. de Prat. cons. 59. nu. 18.* Sane in casu nostro pacis ruptæ, cõsanguinitas est in specie probanda, *Rim. iun. cons. 470. nu. 10. ex Decia. cons. 24. nu. 61. in 1. & Dec. consi. 321. nu. 6. & cons. 524. col. 1.*

b Et ratio est, quia gradus consanguinitatis potest incipere a fratrib. & sufficit, quod testes fratres cognouerint, & deinceps descendentes suos, *vt est tex. in c. fertur, vbi Innocen. Abb. & alij de test. & in cap. tu. tua nos de consanguin. & affinit.* Et sicut datur quasi possessio filiationis, datur etiam quasi possessio fraternitatis, *vt trad. Cy. post Petr. qui dicit ita fuisse decisum,* & ibi alij omnes, præsertim Saly. & Castr. *in l. non epistolis. C. de probatio.*

c Fusissime tractatur a nostris, an cõsanguinitas probetur per testes de auditu? Et quomodo, & quãdo? Nobis in hac re neq; admodum ad materiã nostram pertinente, sat erit auctores commonstrare, ex quibus omnia haurire poteris, *vide Nicol. Euerard. cons. 22 in prin. Purpur. cons. 388. nu. 6. & cons. 559. nu. 6. Pancirol. consi. 66. n. 6. Rim. iun. amplissime, cons. 363. num. 83. cum seq. & sub alijs numeris Mascard. in d. tract. concl. 410 per totũ, Hartman. lib. 1. pract. tit. 15. observa. 3. Burs. cons. 131. num. 36 cum seq.* Apud hos tractatur, quomodo probetur etiam ex fama, ex instrumentis, vel enuntiatiuis, vel dispositiuis.

d Sed testes consanguinei, videntur meliores ceteris, *Ioan. Andr. in tract. de arbo consangui. & affinita. in apparat. quarti libr. decre. in verbo, Christi nomine, num. 92. Paris. consil. 58. num. 22. in 4.* Sed hic sentiunt commodum, & in caussa propria videntur testificari, ita limitat Capr. *consil. 156. nume. 10.* Præterea illud non procedit in caussa affinitatis criminali, vel consanguinitatis, secus in ciuili, *Corn consil. 172. num 18. in 1.* Caussæ autem pacis ruptæ criminales sunt, si pœna fisco applicatur, vt alias docuimus. Vtramque limitationem refert Mascard. *d. conclus. 410. num. 38. 42.*

e Identitas personarum est ita demõstranda, vt persona reddatur certa, *Dec. cons. 13. col fi. Simon. cons. 167. nu 9.* De nomine autem, & illorum pluralitate, frequẽtia, vsu, nullum potes expetere, qui magis vbere & fuse tractet quam Rim. iun. *in d. consi. 363. nu. 53. cum seq.*

f Et pœnales casus non recipiunt interpretationem extensiuam, vel similitudinariam, *Bero. cons. 15. nu. 7. in fi. Rim iun. cons. 300. nume. 54. Nat. consil 339. num. 9. in terminis huius cautionis de non offendendo, idem Rim. in. iun. consil. 470. num. 13. & 14.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CLV.

Si cui spectet vigore contractus locationis dimidium omnium condemnationum, quæ pro delictis commissis exigi solent, an hic possit ob delicta commissa tempore officij sui, exigere a condemnatis dictas condemnationes, non obstante quod finito tempore eius locationis factæ fuerint?

SVMMARIA.

1 *Tempus delicti, non tempus condemnationis attenditur, quo ad exactionem ipsius condemnationis.*
2 *Gratia non potest fieri in præiudicium tertii, quando ei pars debetur.*
3 *Dominus non potest facere aliquid, per quod impediatur conductor percipere fructus rei locatæ.*
4 *Conductor debet consequi suam partem condemnationum tempore sui officii commissarum.*
5 *Etiam quod per officialem staretur, quin procederetur ad expeditionem caussæ, quia illi de iure euenire debet, quod eueniret, si sententia esset lata.*

Dimidia omnium condemnationum & pœnarum, quibus venicbant plectendi Petus Paganellus, & socij pro delicto per eos commisso, tempore officij & conductionis spectabilis Dn. Iulij Ferrarij, licet condemnationes ipsæ factæ non fuerint durante suo officio, omnino debetur ipsi D. Iulio, vigore cõtractus locationis sibi factæ, cum attendatur tempus delicti, non tempus cõdemnationis secundum communem * Doct. sententiam † in his terminis, *quam tenent Cyn. post Petr. Bel. & Iacob. de S. Georgio in l. filia in vlt. quæst. ff. de iurisd. omn. iud. Bal. & Roman. in l. diuortio, in princ. & illic Alex in §. si vir. num. 11 ff. solu. matr. vbi dicit communem.* * Et licet

arguit

arguat in contrarium de opinione Bal *in l fin. C. de fruct. & lit. expen.* & dicat dubitare, ne contraria opinio sit verior, tamen fœdere distinctionis opiniones conciliat. Quod autem debetur pars hæc iudici ad quē spectat inquirere pro exercitio sui officij, & tunc secundo inquirenti debetur: aut debetur, quia venditum est commodum pro eo tempore, & quia est quasi debita pœna fisco, commodum primo debetur: & idem distinguit in fine, in commodo exactionis, quod pertinet ad eum qui habet caussam onerosam. Nec Alex. facit illam distinctionem, an locans fuerit loquutus per verbum (*condemnationes*) vel aliud, sed an debeatur propter laborem, vel ex contractu oneroso, qui est casus noster. Eandem distinctionem ad literā refert tacito auctore Campeg. *in tract. de dot. in 2. par. q. 35.* Quam opinionem consulendo etiam tenuit idem Alex. *in consi. 7. num. 5. in 3.* Et illic eum sequitur Nat. in nonis additionibus. Et secundum hanc consuluit Socin. *in consil. 100. col. 2. in 1. & 70. nu. 10. in 4. Io. de Anni. in consil. 110. in fin.* Et illam tenuit etiam Mart. de Lau. *in tracta. de fisc. q. 92.* quam dicit communem Boer. *decis. 5. n. 16. & 22.* vbi reprobat Gui. Pap. qui tenet contrarium, in decis. in dubijs citata. 535 Et secundum hanc sententiam bis fuisse iudicatum, refert Barth. Chassan. *in comment. suis super consuet. Burgun.* vbi sequitur concordiam Alex. *in 1. rubr. §. 7 glos 2. nu. 6.* reprobans etiam expresse dictam decisionem Gui. Pap. quam etiā tenuit ad propositum Ruin. *in consil. 193. nu. 2. 1. volu.* Quibus si addatur Cagn. *in l. 2. q. 76. nu 242. C. de pact inter emt. & vendit. & Tiraquel. qui etiam dicit communem, & alios citat in tract. de retract. convent. §. 5. glos. 4. num. 19. & seq. & num. 23. sequitur etiam Alexan in d. distin. & late quæst. examinat, & D. Rimin. noster iun. qui etiam dicit communem, consil. suo 33. num. 11. & seq.* certe constabit, omnino iudicandum esse ad fauorem ipsius conductoris, habentis caussam onerosam, & qui fructus, & emolumēta huiusmodi pecunia acquisiuit. Nec potest illis fraudari: nā nec sit ista consideratio, an verba contractus loquantur de condemnationib. siue de redditibus, vel emolumētis iurisdictionis, quia idē est in omnibus sensibus. Et multi ex supra allegatis loquuntur etiam in condemnationibus, vt in (emendis) quod verbum sonat id quod condemnationibus, loquitur Chassan. loco præcitato.

Ceterum, cum ipse D. Iulius caussam ipsam facile expediuisset, & condemnationes, vel confiscationes fecisset, prout Iuris fuisset, si Illustris. Co. Hercules illum non impediuisset, auocando caussam ab eo, & illam alijs delegando, certe nulla est iusta vel colorata caussa disputationis, quin ipsi Dn. Iulio sua pars debeatur, cum per ipsum non steterit, [a] quin fierent, sed per dictum Co. locatorē, qui sicut non potuisset gratiam facere delinquētibus in præiudicium ipsius Dn. Iulij, cui pars debetur, † *iux. trad. per Anchar. cons 161. viso diligenter. 2. column. & Gram. voto vlt. col. fin. & ad propositum Abb. cons. 6 col. 3. n. 9. & seq. & Boer. decis. 65. n. 3.* [b] non potuit etiam facere aliquid, per quod impediatur conductor percipere fructus rei locatæ, † vt in cōductore gabellarum trad. Bertach. *in tracta. de gabel. 2. par. quæst. 22. num 41. & Ferret. in tract. de gabel. & publica. n. 295.* tenetur enim de suo si in præiudiciū conductoris, alijs gratiam facere velit Socin. post Castr. per eum citatum, *in consi. 72. ad fin. 4. volu.* Et ad propositū, quando conductor fuit impeditus exigere facto domini locatoris, firmat, quod pars cōductori debeatur, Ruin. *in d. consi. 193. nu. 2. in fi. & nu. seq.*

Quinimo etiam citra culpam locatoris, quando non stat per conductorē, quin expediat, condemnet, vel exigat, quod tamen sua pars condemnationis delicti commissi, suo tempore illi debeatur, † voluit ad propositum Ang. *in l. si possessor. §. 1. ff. de petit. hered.* vbi decidit, quod si ex statuto quarta pars pœnarum, quas potestas fecerit redigi in commune, debeatur ipsi potestati, si id potestas non fecit, quia non potuit, aut propter potentiam, vel propter absentiam aduersarij, debet tamen habere suam quartam, cum effectualiter exigantur condemnationes etiam finito officio, ex quo per ipsum non stetit, quin exigerentur. Quam Ang. decisionem sequuntur Socin. *in d. consil. 110. 2. column. in princ. in 1. & d. 70. 2. col. in fin. 4. volum. Dec. consil. 492. nume 5. & in simili qu. Benedict. de Anoli in subscriptione ad consilium Othoni. Lap inter consilia Soci. consil. 151. in 1. volum.* vbi statutum concedit dimidium pœnæ officiali, exigenti pœnas & cōdemnationes, licet non exegerit cum effectu, sed fecerit quantum in se fuerit, nihilominus pars illi debetur per dictam decisionem Angel. Idem etiam ad propositum, quod quādo non stat per officialem quin procedatur ad expeditionem caussæ, illi debeatur pars condemnationis quæ sibi facta condemnatione & lata sententia debeietur, † voluit Roman. *in consil. 85. euidenter & consil. 434. in quo quæritur. 3. dub. nume 5. & Dec. illum sequitur in consil. 70. nume. 2.* Ex quibus sublatum est, & penitus euacuatum dubium propositum.

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

ADDITIONES.

a Et diligentia in simili exactione præsumitur, *vt per Afflict. decis. 13. num 18. Socin. consil 169. 1. colum. in primo, Ruin. consil 93. nume 7. in quinto, vide Dec. in his terminis, consil. 70. num. 2.*

b Adde Socin. post Castr. per eum citatum *in consi. 72. ad finem, in 4. Ruin. consil. 89. num. 10. in primo, Boer. decis. 217. in fin* Itaque si camera vel prohibuit exactionem, vel composuit cōdemnationem, & per massarium non stetit quin exigeretur, tunc illi debentur istæ cōdemnationes, vt fere in terminis trad. Roman. *consil. 85. euidenter, & Dec. d. consil. 70. num. 2.* Princeps ergo non debet aliter facere gratiam, quam satisfacto massario, tunc enim plene illi consultum est: nam cum hæc clausula (satisfacto massario) præter ablatiuos absolutos, vt sæpe dicunt nostri, importet conditionem, *l. a testatore. ff. de cōdit. & demonstrat. l. enclis agris. ff. de vsufr. omnes in rubr. ff. solut. matrim. vbi Rip. nume. 30. & sequen. Dec. 446. numero 56.* Et propius ad casum nostrum, cum gratia facta alicui (satisfacto alteri) sit conditionalis, vt trad. Guid. Pap. *consil. 205. column. antepen. & Rip. in cap. 9. prima col. libr. 2. respons. conditio in forma specifica est adimplenda. l. quis hered. & l. Meuius. ff. de condit. & demonstr. & Decio. in locis prææallegatis.* Itaque prius ista conditio satisfactionis est adimplenda, vt ad propositum trad Guid & Rip *dict. responso.* Nec sufficit etiam præstare fideiussorem de soluendo, sed opus est actuali solutione, *Rip. in d. c. 9. nu. 4.* Et probatur ex tex. *in l. statu liber. §. 1. ff. de statu lib.* Et ad propositum firmat Castr. *consil. 270 viso puncto. colum. 2. dub. 2 in 2.* vbi dicit hoc etiam procedere, licet incertum sit quid, & quantum esset soluendum, quia debet dari terminus ad liquidandum. Et licet Castr. loquatur, quando expresse erat dictum (soluta prius, &c.) non tamen obest, quin etiam illa dictio (prius) in tali casu censetur virtualiter addita, *vt per Rip. d. cap. 9. num. 2.* Sed nos, *in 2 vol.* pluribus agemus de hac materia condemnationum criminalium.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CLVI.

Testes falsi, an possint de mandatoribus & instigatoribus interrogari, & quod faciant indicium contra illos, & quid si sint infames ex furto, & alijs delictis.

SVMMARIA.

1 *Testis, cuius fides defecit, non potest amplius in aliqua caussa testimonium dicere.*

2 *Falsum deposuisse qui confessus est, non potest de mandatoribus & instigatoribus interrogari.*

3 *Nec contra illum facit indicium etiã ad inquirendum, etiam si essent plures testes.*
4 *Et in articulo mortis constituti.*
5 *Testes corrupti admittuntur contra corrumpentem de consuetudine.*
6 *Sed in contrarium est ius, & vera & communis opinio, quæ fallit, si testis falsum non deposuisset, licet esset corruptus, num. 8.*
7 *Doctori excellentissimo attestanti de consuetudine, non est credendum.*
9 *Mandatarius qui mandatum exsequutus est, non est idoneus testis aduersus mandantem.*
10 *Falsarius neque contra falsarium admittitur.*
11 *Testis falsus, si ex se potuit crimen machinari, non est de consocijs & mandatoribus interrogandus.*
12 *Et si est varius, & in alijs periurus, tunc contra neminem facit indicium.*
13 *Subornati testes præsumuntur, qui primo vnum pro vero affirmarunt & ratificarunt, deinde reuocarunt.*
14 *Testi falsum dicenti, & vxorem ad idem crimen impellenti, nihil penitus est credendum.*
15 *Accusans instigatores sua sponte sine interrogatione, est suspectus.*
16 *Testis falsus præsumitur spe liberationis, vel aliquo præmio, accusasse instigatorem.*
17 *Et non facit indicium contra imputatum, si sit vilissima persona, rusticus, & modicæ fidei.*
18 *Et maxime probata bona fama imputati.*
19 *Spontanea comparitio tollit indicium contra reum.*
20 *Testi vnico non creditur deponenti se fuisse tentatum.*
21 *Testem interrogans, an quid dicturus sit? intelligitur secundum veritatem.*
22 *Et si aliter iudicat testis contra interrogantem, nullam facit probationem.*
23 *Testis, vel alius, non præsumitur velle committere falsitatem in re, quæ sibi non prodesset.*
24 *Falsitas, si non potest nocere, testis corruptio non nocet.*
25 *Cauillationes aduocatorum cessant in re clara.*

LIberandi, & omnino relaxandi sunt de carceribus, Dominus Ioan. de Masio, & Franc. de Cirianis, detenti ob imputationes eis datas de subornatione & instigatione testium, ad perhibendum falsum testimoniũ, cum nihil sit probatũ contra eos, quod faciat indicium, nedum ad torturã, sed nec etiam ad inquirendum, quod ex pluribus aperte constat.

Primo enim Barthol. de Astulpho, & Magdalena eius vxor, qui attestãtur, Dominum Ioannem hortatum fuisse dictam Dominam Magdalenam, ad testificandũ falsum, prout testificatus fuerat dictus eius vir, eique persuasisse, vt d. poneret idem, vt ipsi attestantur, nullum penitus faciunt contra ipsum indicium, vel ad inquirendum, cum prius ipsi deierauerint, & falsum pluries dixerint testimonium, prout ipsi aperte fatentur: nam cum 1 deficiat fides, nullo pacto † ad testimonium amplius in aliqua caussa possunt admitti. *cap. sicut nobis in fin. & capit. testimonium. vbi Fely. num. 19. de testi. cap. quicunque. 6. quæst. primo cap. si quis conuictus. & cap. paruuli. 22. quæst. 5. & glos. & Doctor. in dictis locis. quod tradit etiam Alciat. in tractatu præsumptio. secunda regula præsumpt. 10 in princ.* Et cum ipsi confessi fuerint se falsum dixisse, non poterant de consocijs, vel mandatoribus, seu participibus interrogari, cum in criminibus exceptis † non versemur, de 2 quibus per glos. & Docto. *in l. fin. Cod. de accusat. ita in hoc terminis tradit Fulgos. consil. 107. super eo. num. 4.* alias est *106. Dec. consil. 189. nume. 8. Ruin. consil. 146. numero 8. & 147. numero 2. quinto volum. Nat. consil. 298. num. secundo, & Rolan. a Val. consilio 16. numero 7. & sequen. & consi. 73. nume. 2. primo volum.* Et quod testes asserentes se subor-3 natos, vel instigatos ab aliquo, falsum perhibuisse testimonium, etiamsi sint plures numero, † non faciant indicium contra imputatum, etiam ad inquirendum, trad. in indiuiduo Anchar. *consil. 24 visa inquisitione, 1. column. Fulgo. consil. 173 in caussa. num. 2. Dec. in d. consil. num. 6. 8. & 10. & fere per totum Alcia. d. præsumpt. 10. nu. 2. & latissime ac pulcerrime in sua declamatione impressa post lib. paradox. 6. pag. & sequen. & fere per totum,* secundum quam consuluerunt Marsil. *consi. 78 nu. 10. & seq.* & maxime *nu. 19.* vbi ampliat, etiamsi tales † testes essent in articulo 4 mortis constituti, Gramma. *consil. 46. nu. 10. & seq. Ruin. in dicto consil. 146. & 147. Nat. d. cons. 298. in primo colum. quibus assentiunt Crau. consil. 6. num. 16. & excel. D. Ludouicus Catus in consil. 99 nu. 24. & 26. in primo tom. crimin.* Quam etiam sententiam late amplexus est Bero. *qu. 58. per totum.* Et secundum illam appositissime respõdit nouissime Rol. a Val *d. conf. 16. & 76. fere per totum.* Et *in fin. d. consil. 16.* dicit, ita fuisse iudicatum ad fauorem imputati, & testes ad triremes condemnatos fuisse.

Nec me fugit, quod aliqui Docto. eius sententiæ fuerunt, vt in casu corruptionis testium, testes † ipsi corru-5 pti admittuntur contra corrumpentem, *vt per Bald. & Fely. in cap. fin. de testi. cog. cum alijs tradit. per Bossi. in tractat. de indic. & consider. ante tort. in suis vari. tract. crim. nu. 156.* vbi dicit, illam opinionem seruari in practica de cõsuetudine, quod faciant etiam indicium ad torturam. Et per Boer. *decis. 319. vbi nu. 5. in fi.* dicit, ita fuisse seruatum in illo casu ibi relato: namq; primo fatetur Bossi. in loco præcitato † de iure opinionem nostram veram esse. Et li-6 cet secundum eum faciant indicium ad inquirendum, tñ non est verum, quod faciant indicium ad torquendũ, vt declarat aliter sentiens *in tit. de inquis. nu. 42. & 46 & seq.* vbi loquitur etiam, quando tales testes deponerent dictum suum cum tortura: sed etiam in hoc de inquisitione fallitur, cum habeat communem * opinionẽ Docto. contra se, vt ex supra allegatis cõstat. Et cum habeamus pro hac nostra, quam defendimus, parte, iuris communis dispositionem, parum curandum est de sua consuetudine, cum Doctori † etiam excellentissimo attestanti de 7 consuetudine, non sit credendum, *secundum Doct. communem * opinionem Cagn. in l. vni. in princ. nu. 20 ff. si quis ius dic. non obtempe. & in l. si quis maior. nu. 73. C. de transact. & in materia crimi. trad. Gram. voto 13. nu. 3.* Quæ autem dicunt Bald. & alij de teste corrupto, quod admittatur contra corrumpentem, declaratur per Docto. hanc nostram partem tenentes, procedere, quando corruptus † 8 falsum non deposuerit, *vt per Alciat. in d. declama. 8. pag. Nat. & Bero. locis præallegatis.* Et ita hoc casu etiã loquuntur Marsi. *in l. 1. § 1. nu. 4. ff. de sicar. & Gramma. consi. e. nu. 12.* Præter id quod Bossi. *in d. nu. 156. in fin.* non tenet, etiam quod hi testes alijs cõcurrentibus faciant indicium ad torturam, sed ita demum, si adsint alia adminicula, vt ibi per eum. Sed quicquid sit de opinione cõtraria, cum habeamus communem Doct. sententiam, fundatam in tot Pontificum decretis, fatuum esset ab ea recedere, etsi in casu Boer. in dicta decis. relate aliud seruatum fuerit, qui non vidit tot excellentes Doct. hanc partem tenentes, & merito contra Boer. fuit iudicatum, vt refert Rolan. *d. cons. 16 qui nu. 16. 18. & seq. maxime 23.* meminit, dicta deci. & optime eam tanquam falsam refellit. Et quidem nostra sententia optime confirmatur, quia mandatarius, † qui mandatum accepit, & exsecutus fuit, non 9 est idoneus testis aduersus mandantem, vt trad. Bald. *in consi. 429. an mandatarium. 3. volu. Marsil. in l. 1 § Diuus Anton. nu. 6. ff. de qq.* Et ita obseruatur, vt post Bossi *in d. tit. de ind. & consider. ante tort. n. 154.* Quod etiam tenent Alcia. *in d. declam. pag. 9. & Cat. d. consi. 99 nu. 18.* Quibus concinit, quod licet vulgo dici soleat, Iudæus nihil Iudæo, Catilina Cethego. *glos. in l. quoniam. in ver. introducere. C. de hæretic.* attamen iura adeo falsarios † reijciunt, 10 & detestantur, vt etiam eorum testimonium contra pariter falsarium non admittant, *Innocen. in cap. 1. de confes.*

Steph.

Steph. Aufrer in tract. de reprobat. testi. in ver. falsarius n. 42. & Grammat. cons. 35. num. 31.

Ceterum, etsi in re clara versemur, ita vt nullus sit locus dubitationi, si tamen reperiretur iudex aliquis, qui auderet a dicta frequentissima Doct. sententia recedere (quod vix crediderim) in casu tamen nostro nullo modo ab ea aliquo colore recedere poterit, concurrentibus quampluribus ad fauorem imputatorum, quæ hic concurrunt, & eos innocentissimos, & insontes ab hac calumnia reddunt. Primum est, quod considerat idem Boss. *d. num. 166. vers. primo considera. post. Saly. in d. l. fin.* an dici possit, quod testis † qui contra alium falso deposuit, id ex seipso machinatus fuerit nec ne, quo casu & tunc non poterat de ceteris consocijs, vel mandatoribus interrogari, & sic sentit eo casu minus obesse imputato: at in casu isto Barthol. ille apertissime fatetur propria culpa, & proprio odio, & dolo motum fuisse, ad testificandum contra Barbacinum, quo fit, vt nō sit credendum alios se ingessisse, vel instigasse, vt ipse, vel eius vxor testificarentur falsum.

Secundo, etsi opinio illa contraria pauciorum posset in aliqua consideratione haberi, illa tamen nequaquam procedere posset, quoties testes, qui nunc attestantur alios fuisse participes eorum delicti, fuerunt varij, & in alijs periuri, † tunc enim & vltimum dictum sit cum tortura, eis nullo modo est credendum, *vt tenent fere omnes Doct. supra citati, Fulg. d. consil. 173. colum. 1. in fi. Dec. dicto cons. 189. num. 183 & colum 5 vers. secundo principaliter, & vers. seq. Ruin. dictis consil. 146. num. 2. & sequen. & 147. n. 3. & 4. Marsi. d. consil 78 num. 11. Grammat. consil 59. nu. 7. Cas d. consil. 99. num. 29 Nat d. consi. 298. num 7. & Rola. dictis consil 16. num. 18. & sequen & 73. num. 15. & 28.* Nec mirum, quia cum testes, † primo loco vnum pro vero affirmauerint iurati, quod postea etiam ratificauerint, si id reuocent, præsumuntur subornati, *vt trad. Rol. dict. consil. 36. num. 23. & 73. num. 32. & sequen.* Quo fit, vt cum hi testes pluries examinati, semper perstiterint in primo testificatu, imo etiam interrogati, an fuerint subornati, vel instigati ad sic deponendū, iureiurando id negauerint, cui dubium, quod non faciunt aliquod indicium ex hoc capite contra accusatos, tum per prædicta, tum per trad. per Felyn. *in d. c. sicut vlt. not. nu. 3.* quo casu non loquuntur, nec Bossi. nec Boer. in locis præallegatis.

Tertio concurrit, quod hic Barthol. non tantum proprio odio, & dolo motus fuit ad testificandum contra Barbacinum, sed etiam induxit vxorem ad testificandū falsum, quo casu in nihilo ei credendum est, etsi alia cessarent † quæ vtiq; militant, vt ad propositum trad. Nat. *d. consil. num. 8. ante fi.* Est insuper suspectus, † cum sua sponte alios accusauerit sine interrogatione, vt trad. Ru. *d. consil. 146. num. 1. Grammat. consil 66. num. 1. & Marsil. consil. 78. nu 28.* Quod & trad. ad aliud propositum, Boe. *consil 22. numero 10. primo volumine secundo loco impressorum.* Et cum ipse post multa periuria, & falsa testimonia motus fuerit ad accusandum hos detentos, & fecerit etiam accusari Franciscum per filiam, cum prius illa aliter deposuisset, & sui etiam respectu vxor accusauerit D. Ioannem, cum prius iureiurando negasset aliquid mali cū sibi persuasisse, vel eam instigasse, vt contra veritatem testificaretur, vt ex processu recte intuenti apparet, certe præsumendum est, ipsum spe præmij, vel eius liberationis fuisse inductum ad hanc accusationem. † vt ad propositum trad. Ruin. *d. consi. 146 num 6.* Quod proculdubio procedit, cum etiam reuocauerit falsas imputationes, datas & d. Flor. & d. Fran. vt in processu, & sicut in illis fuit falsus calumniator, ita est præsumendus in hac d. Io. *per reg. semel malus in 6.*

Quarto concurrit, quod testes isti sunt vilissimæ personæ, & abiectæ, rustici & modicæ fidei, quo casu etiā hac ratione non facerent indicium contra imputatos, † *Ruin. d. cōs. 147. n. 3. ver. atten. & Rol. d. cons. 16. n. 22. & 73. ante fi.*

Quinto concurrit bona fama imputatorum, q̄ tollit omne indicium quod alioqui posset contra eos vrgere, † vt in hoc crimine trad. Bal. *in l. 2. in fin. C. ad l. Corn. de fal. & in his terminis Marsil. d. cons. 78. nu 28.* vbi loquitur, q̄n testes rustici deponebāt contra ciuē bonæ famæ, *Gram. d. consil. 46. nu. 12. Dec. d. consil. 189. col. 9. nu 15. Alcia. dict. declama. 5. pag. Cat. d. cons. 99. nu. 22. & seq. & Rolan. in d. consi. 16. nu. 23. & 73. nu. 35 & in alijs terminis late Carrer. in sua pract. in princ. nu. 122. 3. col. & alijs in sexcentis locis.*

Sexto concurrit aliud indiciū innocentiæ imputatorum, spontanea scilicet comparitio, † quæ etiam tollit indicia contra reum existentia, *Marsil. in § diligenter. nu. 204. in pract. crim. & cons. 117. num. 49. Gram. cons. 161. nu 3. Carrer. in d. princ. nu. 158. 2. col. Blanc. in sua pract. fol. 138 nu. 131. versic. spontanea præsentatio, & pulcre Nouel. in tractat. suo crimin. ad defens. in titu. responsio reor. in constit. num. 10 fol 70.*

Ex quibus satis & super sublatæ sunt omnes amaritudines, & difficultates, quæ excogitari possint cōtra ipsos imputatos, & aperte constat, quod nisi nodum in scirpo (quod aiunt) quæramus, iustitia ita suadente, relaxandi sunt ambo. Et licet aduersus dictum Francisc. cuius imputationes & calumniæ ei illatæ, fuerint reuocatæ per dictum Barthol. videam fieri fundamentum in dicto illius Iacobi Zannini, bis contra eum examinati, illud tn̄ friuolum est, & vanissimum ex plurib. Primo, quia aut volumus ex illo testificatu inferre, quod quemadmodum tentauit ipsum testem, vt falsum diceret, loquor s. cundum intentionem aduersariorum, ita pariter præsumatur tentasse, vel subornasse, & instigasse ceteros, & hoc hoc est falsum, quia iam sumus in claro quod non tentauit, vel subornauit, cum imputationes fuerint reuocatæ per dictum Barthol. & veritas iam pateat. Aut volumus quod aliquam pœnam incurrerit propter tentationem, factam de dicto Zannino, & pariter in hoc nullum potest fieri solidum fundamentum, tum quia ipse non fuit examinatus in caussa, & non potest dici quod fuerit subornatus ad dicēdum falsum. Nec hoc casu etiam staretur vnico testi deponenti † se fuisse tentatum, *vt per Grammat. voto 11. num. 10. & 11.* tum quia non constat ex testimonijs dicti testis, quod Franc. voluerit quod testificaretur falsum, licet illum interrogauerit, an esset ipse dictu eus se audiuisse ab illo Ioanne illa verba, vel aliud simile, quia hoc est intelligendum, † si secundum veritatem illud testificaretur, non autem falso, vt fere in his terminis trad. Dec. *in d. consil 189. col. 3. versicu. primo videamus, & versic. 2. dictus Ioan. And. & colum. 6. sub nume. 12. versicu. idem dicitur, & vers. omissis.* vbi attendit conclusionem colloquij, quæ fuit (vt testis ille fatetur) quod diceret veritatē eius quod sciret. & licet testis dicat quod sibi videbatur dictū Franc. velle, quod attestaretur aliquid contra veritatem, tamen in hoc nullam facit probationem, quia non debet iudicare, sed testificari, † & sibi non creditur, *vt in ead. in d. trad. Dec. in d. consil. col. 3. ante fin.* Sed ad ista verba, cum etiam, quia non est verisimile quod Franciscus voluerit ipsum falso testificari venum quod nihil nocebat Barbacino: nam ipse dictum Iacobum interrogauit, nunquid intellexisset a d. Ioanne, quod vidisset Barbacinum tempore prohibito carnes comedere, quod ille negauit: ponamus enim quod ipse obtinuisset, vt falso id testificaretur, certe cum esset testis de auditu, nullam faceret fidem contra Barbacinū, *c. licet ex quadam, de testi.* Igitur non est præsumendum quod voluerit committere falsitatem † in re, quæ sibi non prodesset, *vt trad. Rub. Alex. cons. 1 in 3. Mars. cons. 77. n. 10 & Cran. cons. 75. n. 17* vel in re modica, *vt per eum ibi num 16. & cons. 56. nu. 14.* Et quando falsitas non potest nocere, etiam corruptio † non nocet, nec est punibilis, *Ruin. d. consil. 147. num. 7.*

Verum cum ex supra deductis, nedum hoc indicium, si indicium esse posset, esset sublatum, sed etsi exstarent alia quamplura cessarent, non est vlterius disputandum in re clara, in qua cessare cauillationes † aduocatorum debent, *Cranet. ex Bald. consil. 4. num. 21.*

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

Post diuturnam disceptationē Claris. I. C. Inquisitoris sacri officij consultot, inquisitos hos vti corruptores absoluit penitus, testes deinde, falsitatis promeritas pœnas dederunt.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CLVII.

Res eadem tractatur etiam fusius resoluendo nonnullas dubitationes.

SVMMARIA.

1. *Indicia in crimine læsæ maiestatis, vel hæreseos, debent tamen esse sufficientia.*
2. *Testibus periuris, asserentibus se subornatos, non creditur.*
3. *Et maxime si sint calumniatores, & accusatores.*
4. *Et infames ex alio delicto, vt furto.*
5. *Et si fuerint varii & contrarii deierando semper.*
6. *Falsitas occulte committitur, ideo quicunque testes sunt in ea interrogandi.*
7. *Falsi crimen non est de exceptis, in quibus potest reus de socijs interrogari.*
8. *Testes inhabiles cum admittuntur, necesse est quod alii non interuenerint, nec actu, nec habitu.*
9. *Testib. infamibus, periuris mulierib. creditur ad quæstionandum culpabilem.*
10. *Subornator testium tenetur falsi, non hæreseos.*
11. *Delictum vt dicatur idem, non solum identitas pœnæ, sed vocabuli requiritur.*
12. *Testes falsum deponentes coram Rener. Inquisitore, incidenter possunt de falso puniri.*
13. *Infames, & in crimine hæreseos, non faciunt indicium ad torturam.*
14. *Periuro vt credatur, tortura nihil virium aut efficaciæ addit.*
15. *Testes falsi licet plures, non probant contra subornantem.*
16. *Periuri 2. dicto statur ex dispositione, c. accusatus, §. licet, de hæret. in 6. quando in 2. non tam alium, quam seipsum accusat.*
17. *Dispositio, cap. accusatus, §. licet, de hæretic. in 6. vt procedat.*
18. *Testi, de cuius commodo agitur, nō creditur contra subornatorem.*
19. *Testi ad suggestionem interrogantis confessi non est admodum fidendum.*
20. *Pax subsequuta tollit inimicitiæ indicia.*

DIxi alias in prædictis allegationibus, & voce, & nunc iterum dico, hosce carceratos omnino relaxandos esse, & nullo modo quæstioni subijci de iure posse, cum nulla exstent indicia contra eos sufficientia ad torturam, ex dictis illorum duorum periurorum, & falsorum, & tamen in quocunque crimine etiam excepto, vt læsæ maiestatis & hæreseos, indicia debent † esse legitima & sufficientia, *Aret. in tract. malef. in ver. che has tradito la tua patria, in princip. vbi Ang. in addit. & Gig. in tract. de crim. læsæ maiest. lib. 2. tit. quomodo & per quos crimen læsæ maiest. probe. quæst. 26. & Bossi. in titul. de indi. & considera. ante tort. nu. 197.* qui loquuntur in crimine læsæ maiestatis, & in hæresi. *Ludou. Carrer. in tract. hæretic. nu. 118.* tanto magis igitur, cum nō versemur in casu hæreseos, vt inferius ostendam.

Quod modo testes isti nō faciant indicium ad torturam, imo nec ad inquirendum, secundum frequentiorē Docto. sententiam, satis ex prioribus allegationib. comprobatum exstitit, quibus constat, receptissimam esse illam sententiam, secundum quam fuit iudicatum, quod non credatur testibus † periuris, asserentib. se ab aliquo suborna tos, vel instigatos ad deponēdum falsum, quam in his terminis tenent duodecim Docto. in ipsis citati. Quib. etiam adduntur eiusdem sentētiæ, *Gram. in consil. 35. nu. 30. & in fin. & consil. 44. nu. 10 Cur. iun. consil. 170. n. 4. Marsi. consil. 102. nu. 8. Paris. consil. 169. nu. 50. 4 volum. & Plot. in l. si quando. num. 144. C. vnde vi. & nu. 794.*

Et tanto minus probant testes ipsi, cum sint infames ex alijs delictis, nam Bartholus ille fuit auctor huius imputationis datæ Barbacino, vt ipse fatetur in processu, & fuit tam calumniator, quam testis falsus, † quo e. su tenetur similitudine supplicij, *cap. 1. cum ibi not. de calum. l. 1. §. calumniatorib. vbi glos. ff. ad Turpil. & l. 1. §. 1. ff. de fis. ar.* Magd. eius vxor est infamis ex delicto furti, † vt in fide Potestatis Crispini producta: hoc enim casu, testes nullum facere indicium certū est, vt ad propositum in puncto trad. Nat. *allegato consil. 298. nu 6. & Rol. a Val. in eod. casu allegato cons. 73. n. 24 & in alijs terminis Mars. in consil. 74. nu. 23. Gram. voto 34. nu. 8. & 9. consi. 35 nu. 27. 38. n. 8. 44. nu. 2. 61. num. 3 & 70 nu. 7* Quod & in crimine læsæ maiestatis procedit, *Gig. d. tract. d. rubr. q 7. num 7.*

Cumque testes ipsi fuerint in suis testificatib. pluries varij, & contrarij, deierando semper, nulla est fides etiam ex hoc capite † eis adhibenda, vt in his terminis tradunt Docto. in dictis allegationib. citati Hoc enim casu præsumuntur subornati, *Cran. consi. 16. nu. 5. & Rolan d. consil. 73. num. 33. & in consil. 16.* alias etiam cit. *nu* 22. vbi proprie loquitur, quando testis interrogatus, affirmauit iureiurando non fuisse instigatum.

Concurrunt etiam alia, quæ in dictis allegationib. copiose adducta fuere, ex quibus certo certius constat, testes ipsos nullum posse ferre indicium, saltem ad torturam, contra ipsos carceratos, & maxime concurrentibus alijs indicijs pro innocentia ipsorum illic relatis.

Nunc superest videre, nunquid dubia subtiliter excitata per Claris. D. Consultorem, iustitiam ipsorum clarā & apertam obnubilare censeantur? Et breuiter concludo quod non. Nam primo dum dicitur in dubijs falsitatem † esse crimen, quod committitur occulte, *Cran. consil. 56. nu. 12.* & in qua ex sui natura non solent testes interuenire, *Bossi de indi. & consi. ante tort. num. 156.* & propterea testes inhabiles debent admitti, *vt not. in cap. fin. de testi. cog. Blanc. in l. fin. ff. de quæst. num 354 & in specie Bossi d. tit. num. 179.* vnde cum veritas aliter haberi posse non videatur, cum aliter probari nequeat, ex quo alij nō interfuerunt, * vt ipsi carcerati affirmant, quibus est credendum, *Brun. de indi. & tort. 1. par. quæst. 2 nu. 15. videntur torquendi.* respondetur, crimen falsi non esse de exceptis † criminibus, in quibus reus possit de socijs interrogari, vt trad. Docto. in prædictis allegationibus citati. Et quicquid dicat Bossi. non est de illis occultis, in quib. debeant admitti aliqui consocij illius criminis, vt in his terminis trad. Dec. *allegato consi. 179. nu. 10 & Nat. allegato consil. 298. nu. 2. & 9.* vbi dicit, quod qui vult contrariū dicere, debet ll. probare. Et quod possit aliter probari q̄ per consocios, & propterea non dicatur de exceptis, vel occultis, In indiuiduo firmat Aleiat. *in sua allegata declama pag. 8. & idem tenet Rolan. in allegatis consil. 16. nu. 7. & seq. & 73. nu. 7. & seq.* Et non sufficit quod actu † non interuenerint alij, vt consocij admittantur, sed opus est q̄ habitu non interueniant, vt tradit Plot. *in d. l. si quando, num. 147. & Rolan. d. consi. 73. nu. 26.* Et ita intelligit Bossi. quod de sui natura, non ex accidenti non possit probari *in loco præallegato, nu. 195.* licet enim aliter veritas haberi non possit, non propterea socius criminis admittitur, *Marsil. consilio præallegato 102. num. 12.* Et tanto minus, si patitur plures defectus, *vt per Cat. in allegato consilio 99. num. 36. in primo tomo cremen.*

Secun-

Secundo [illegible], quod credatur testib. infamibus, periuris, & [illegible] maxime cum tortura, ad [illegible] nand [illegible] † inculpatum, *Gig. de infam. d. tt. cap. 3 de periur. cap. 11. & de muliere, cap. 6.* qui licet loquatur in crimine læsæ maiest. humanæ. Idem videtur dicendum in diuinæ, in quo casu nos versa[illegible] i censemur, ex quo testis falsus, punitur eadem poena, qua puniretur principalis, cōtra quē deponit, *Bolan tit. de [illegible] num. 169.* Et ex identitate pœnæ arguitur id[illegible]ntitas delicti, *Crauet. d. consil. 6. in princ.* Quo fit, vt allegata per nos hoc casu cessare videatur, quæ hoc casu non loquuntur. Namque primo negamus nos versari in crimine falsi: quia instigator vel subornator † testium, tenetur pœna falsi, *Spec. in tit. de teste. § primo, colu. 14. vers. quid si w & Bero. q. 58. in prin.* non autem pœna hæreseos. Et licet posset teneri eadem pœna qua principalis, quæ etiam in casu isto non bene conueniret, cum [illegible], vt in principali, non possit habere locum, non propterea sequitur hoc esse crimē hæreseos, ex quo quis puniretur [illegible] in pœnam vnius delicti, pro alio delicto [illegible], quia non solum exigitur conformitas pœnæ, [illegible] dicatur idem delictum & non diuersum, † sed etiam [illegible] titas vocabuli, & ita copulatiue loquitur Bald. *in cōs. 42 [illegible] num. 2.3. volum.* relatus per Crauet *dicto con. [illegible] num. 2.* licet alter opinione ipse Crauet. loquatur, & non [illegible] cum esset † falso deposuerint coram Re[illegible] [illegible] vel etiam Vicar. incidenter possunt de [illegible] *vet omnes. C. de test. Aug in d. leg. 1. col. C.[illegible]* quando laici testificantur contrarium: [illegible] falsum.

Secundo [illegible] infames etiam in crimine hæreseos, vel alias inhabiles, se admittatur, non faciunt † indi[illegible] *trad. Carrer. d. num. 118.* vbi loquitur [illegible]. Nec [illegible] cit Gig. *d. q. 11. in pin.* quia licet [illegible] eum, eo casu quo ipse loquitur, [illegible] non tamen sequitur, quod faciunt [illegible] ad torturam, sed debet intelligi secūdum trad. per Carrer. *vt [illegible]* etiam in socio criminis in alio casu [illegible], sed tamen non faciat tale indicium [illegible] intelligeo d. Bart. eo modo loqui, trad. Corn. *consil. [illegible] volum* Et in hoc crimine falsi, *Alc. in d. declamat p. 9.*

14 Nec in periurio † tortura aliquid plus virium, vel efficacia, traditi [illegible], cum fere omnes Doctor. in hac quæst. [illegible] loquantur, quando periuris tortura adhibita fuit *vt per Dec. d. consil. 189 num. 10. ante fin & num. 11. Ruin. d. consil. 146. num. 4. Alc. d. declam. in princ. & colum. 7 Cas d consil. num. 2. (auct. de [illegible] consilio 6. num 16 47. & 48 Roland d. consil. 16 num. 9. & sequent. & per Bos. mer. qui aliter, & melius: [illegible] in alleg. tit. de inquisi. nu. 46.* [illegible] consuetudinem illam habere locum, quod admittantur periuri, quo ad inquirendum tantum.

Sicut etiam nihil officit, quod sint plures non vnus tantum, qui Doctor. [illegible] loquuntur etiam in eo casu, 15 quando plures [illegible] fatentur se subornatos, vel instigatos ad testificand. falsum, *vt per Fulgos. Auch. Dec. Nat. Alc. Rol. Mar. & Gram. in locis in prædictis allegat. citatis.*

Tertio animaduertendum est, quod text. *in cap. accu-* 16 *satus. § licet, de hæreti. in sexto* qui disponit, periurum † eo casu admitti, in quo tex. se fundat Gig. *in d. quæst. 11.* loquitur, quādo quis in secundo testimunio, accusat tam seipsum, quam alium de hæresi, quia tunc verisimile est eum non mentiri, secus vero si tantum alium accusaret, & ita [illegible] Gig. ibi & idem Gond. d. de Villadie, *in tract. de hæresi quæst. 13. num. 12.* ac *Couarru. lib. 2. suarum resolut cap. 13. num. 9.* vbi reprobat alios [illegible] tenentes. Et hoc est, quod eg[illegible] cebam voce, licet R[illegible] tend. pater Vic. dixerit ha[illegible] esse, & tamen tex. [illegible] se loquitur, & ita a D[illegible] Præterea & [illegible] 17 tur etiam ille tex [illegible] testibus [illegible]

fatetur contrarium: nam fauore fidei, [illegible] secundo dicto, secus igitur si primo deposuit, quem [illegible] hæreticum, secundo excusans, qui [illegible] statur primo d[illegible], *nam in dubio. Didac. d. nu 9.* & hic est casus nost. Tertio text. ille non dicit simpliciter admittendum periurum, etiam illis casibus, sed cum grano salis, si ex manifestis indiciis appareret, testes non animi leuitate, aut odio fomite, seu corruptione pecuniæ, sed zelo [illegible] orthodoxæ, dictū suum velle corrigere, ac tacita in fauorē fidei reuelare: sed iudicet Clarissimus Consul. [illegible] teltatis sint illi testes, & si sint personæ leues vel graues, & si verisimile sit, quod zelo fidei inculpent hos [illegible] tos, vel magis corrupti ab aduersario, cum ipse Barth. [illegible] in processu post eius restificatum prim[illegible] [illegible] fuisse salaria 12. frumenti, licet addat quo[illegible] fatum, b vt propalaret ad instantiam cuius fuerit testificatus, sed duo testes, qui fuerunt examinati, quamen non sunt in processu, attestati fuerunt, ipsum retulisse quod volunt sibi dare frumentum, vt reuocaret [illegible], quod verisimilius est. Quarto tex. ille addit aliud [illegible] & aliud obstat. Ac hic infinita propemodum obsistunt, plura periuria ipsorum testium, pluries nec [illegible] non fuisse subornatos, vel a [illegible] *ad D[illegible] in prædictis allegationibus citatis, & maxime Dec. [illegible] consil. num. 10 2. colum. versicul. secundo principaliter & [illegible] 2. respondetur.* quo casu præsumitur subornati. *Crauet & Roland. locis supra citatis.* Quod ipse Barth. fuerit auctor & promotor huius calumniæ, vt ipse fatetur proprio odio, & dolo, ac propria culpa, & [illegible] atur de cō[illegible]do, quod vxor confirmaret suum testimonium iam prohibitum, † quo casu nihil est ei credendum, *Ana. consil.* 18 *29. 2. colum. versic restat & Ruin. d. cons. 1.4. num.* Idemque induxit vxorem ad deponendum fallum, *vt per Nat. d. consil. num. 8.* Ipsique sunt personæ viles, & pauperes, & infames ex aliis delictis, quo casu etiam in crimine læsæ maiestatis non admittuntur, *vt per Gig. d. q. 7. n. 7.* Concurrit bona fama in[illegible] tantum, & habent indicium innocentiæ pro eis, ex sua spontanea comparitione, *vt per Doct. in priorib. allegat. citat.* qui non loquuntur, vt ohiciebatur, quo ad tollendum indicium contumaciæ, sed ad probandum comparentē esse innocentem. Quibus si addatur, quod per suggestionē in terrogatorii † ipsa Magdal. 19 falsa est, D. Ioan. et persuasisse vt falsum deponeret, quod facit, vt ei non sit credendum, *l. 1. § ad q. ff. de q. Gram. voto 34. n 3. & 13 Blanc. in d. l. si n. 382 Catrer. in pract in pr. nu. 122 ante fin. & Foller. etiam in sua praxi, 3. par. 3. part. principal in ver. & si confitebuntur n. 76.* certe constabit. quod etsi multo maiora & vrgentia essent indicia contra eos, iam essent sublata & elisa.

Tertio loco nō obstat verisimilitudo, de qua in dubiis exordio, quod ex lite videtur inter partes esse, quia cū d. Ioannes cum eius patre nulla est lis, sed cū aliis, & Mafsis. Præterea cum eo, de qua dā rixa iādiu sit facta pax, † vt ex at- 20 testatione instrumenti producta in processu, vnde tollitur indicium, *Alc. tract. præs. reg. 2 præs. 11. & Blanc. in d. l. si. n. 161.* Vltra quod cum Barbacinus in illa rixa fuerit vulneratus, non procedit illa ratio Docto. quod suspicandū sit, quod voluerit inimicus offensus [illegible] vlcisci, nno hæc ratio facit contra Barbacinū quod vt se vindicaret de d. Ioanne, corrumperit, vel corrūpi curauerit testes ipsos, vt [illegible] fuisse ab eo subornatos. Vltra quod cū constet, quod D. [illegible] non fuit horum examinum promotor seu auctor, sed ipse met Bart. *vt in processu*, nihil mali de eo suspicari pōt, & cessat omnis scrupulus. Respectu Fran. cū ipse fuit exculpatus, & non fuerit auctor, & lis sit inter eos modici momēti, cessat omne dubium, tamen si verlemur in casu tam claro, vt (nisi nodum in scirpo quærimus) totalis concurrentibus non possit aliquo modo dubitari de tortura inferenda, & ipsi carcerati omnino veniunt liberandi.

[illegible] *Laus Deo Optimo Max. mo.* Barth. Bertaz.

ADDITIONES.

a Ob hoc in praxi necesse est fateri plerumque vtilem admodum ac necessariam esse in corruptionis, & falsitatis accusatione specificam narrationem, quis fuerit corruptus, in quo loco, quo tempore, quod datum fuerit, in quo falsitas fuerit commissa, *iuxta not. per Doct. in l. edita. C. de eden. & in terminis in accusatione falsi trad. Angel. in l. 1. C. de lib. & posthum.* vbi dicit, quod si accuso te quod commisisti falsum in tali instrumento, prout apparet in illo, non dicor specifice & bene libellasse falsum, *seq. Alexan. consil. 71. clarissime domine. 1. colum. 3. volum. quem videtur sequi Capic. decis. 79.* Idem habet locum in tempore, & in loco, quæ necessario debent apponi, *vt per Bart. in l. libellorum, in princip. ff. de accusat.* Et in crimine falsi Bald. *in consil. 490 punctus talis est, in tertio.* Et declarat idem Bald. *in addit. ad tractat. Bart. de testib. in verbo presbyteri, num. 19.* distinguens inter notarium committentem falsitatem, & testes deierantes, & hoc secundo casu dicit, locum & tempus omnino debere apponi. Et de appositione loci trad. etiam *consil. 54. casus breuis, num. 3 primo volum. & videtur hanc partem sequi Capic. d. decis. 79.* Et hæc opinio videtur verior, quam ea quam tenet idem Bald. *in colum. 3. cap. 1. quib. mod. feud. amittatur.* cum se fundet in gloss. *in verbo & in instituendis, Instit. de public. iudic. in princ.* Quædam gloss. refert contrariam opinionem, & cum ea videtur transire & approbare, *iuxt. gl. fin. in l. qui filium. §. Sabinum. ff. ad se. Treb. Aret. in §. item pretium, Instit. de emt. & vendit. Felyn. & Dec. in cap. 1. in fin. de constit.* Et dicit Io. Fab. *super d. gl.* & instituendis, quod Doct. eam sequuntur, & illam distinctionem, Bald. videtur etiam sequi Aret. *in tract. malef. ver. falsario. colum. 13. ver. & tene mentis tu iudex.* vbi dicit, nõ esse necesse in inquisitione, vel accusatione de falso apponere locum, & tempus subiũgit postea. Sed in teste, qui iurauit, quis locus ponetur in inquisitione? Frustra enim quæsiuisset, quis locus esset ponendus in inquisitione, si eius appositio non fuisset necessaria, & sic clare etiam Aret. videtur sentire dictam distinctionem.

b Testis enim nullo pretio interueniente deponere debet. *cap. 1. de testi.* Et hoc ita procedit, vt deponens non pretio verũ de falso puniatur, *vt per Bar. & Mars. in l. 1 n. 5. ff. ad l. Cornel. de fals.* Ex sibi licet corrupto creditur si de corruptione deponat. *c. fin. de testib. cogen. vbi Bal. cũ aliis adductis, per Dec. in d. cap. 1. num 4. & Grammat. consi. 3. n. 2. Mars. contra quã plures allegat cons. 88. nu. 18. Gram consil. 46. num. 11.* testis tamen non dicetur corruptus, si aliquid fuit solutum pro expensis, quia producens tenetur subministrare expensas necessarias *l. quoniam. C. de testib. ca. statutum. §. pro ferendo testimonio de rescript. in 6. & tradũt omnes in d. c. 1. de testi.* Sed licet ne aliquid soluere testi pro opere amisso, citra corruptionis suspicionem? Alber. *in d. l. quoniam.* & Bald. *in l. fin. ad s. de fruct. & lit. expen.* dicunt nihil debere solui. Et Philip. Franc. *in d. c. statutum. §. pro ferendo testimonio.* dicit, quod si testis aliquid recipiat pro damno sibi contingenti, diceretur corruptus, ex quo deponit contra iuris prohibitionem, quod sine dubio procedere videtur, quando solutio fit sine scientia iudicis, *vt per Hostiens. Butr. & Felyn. in d. cap. 1. de testib.* Contra sentit Bald. & Felyn. *in d. c. 1. & Alber. male. in tract. de testib. c. 16. 2. col.* Ex in ceteris damnis trad. etiam Pet. de Monca. *in addit. ad tract. Crot. de testib. 5. q. num. 441.* Ego in hac controuersia boni iudicis desiderarem arbitrium, vnum tamen exciperem casum nempe si testis nolebat accedere ad testimonium dicendum, nisi pretio operæ soluto, tunc enim licet producenti illud soluere, *secundum Archid. in c. quærelæ 15. quæst. 3. Bald. in cap. si. de appel. Dec. in consil. 189. num. 12. & Rip. in l. 1. num. 37. ff. si cert. peta.* vbi dicit, testem recusantem deponere posse pretio induci, vt verum deponat.

Claud. Bertaz.

CONSILIUM CLVIII.

De re eadem tractatur & de intellectu cap. accusatus. §. licet, de hæret. in 6.

SVMMARIA.

1. *Testis falsus contra mandantem non testificatur, si & ipse est principalis.*
2. *Et maxime si deponat sine tortura.*
3. *Et si sit infamis de furto.*
4. *Testium quando magis sit standum secundo dicto ex capit. accusatus. §. licet, de hæret. in 6.*
5. *Et quando dispositio illius capituli procedat.*
6. *Calumniator inducens falsos testes scienter, tenetur eadem pœna.*
7. *Attentatum non punitur in atrocissimis eadem pœna, non secuto aliquo effectu.*
8. *Consulens alias facturo, non tenetur eadem pœna.*
9. *Interrogatio cum suggestione, non debet fieri nec valet.*

VLtra alia supra adducta addo, quod dictis testibus, tanquam periuris non creditur, etiamsi dicatur fuisse mandatarios, & attestari contra mandantem, quod tamen est falsum, vt in processu. † cum Bartholom. fuerit [1] principalis, *vt trad. Paris. consil. 169. num. 50. in 4. volum. & Grammat. consil. 35. num. 30.* Et idem est quando testificarentur contra socium criminis, *vt per eundem Gram. d. consil. 35. in fin. & consil. 44. num. 10.* Et in illa muliere tanto clarius decisio hæc procedit, cum deposuerit sine tortura, † *Carrer. in pract. crimin. in princip. num. 122. col.* [2] *4. Bos. in tit. de partu supp. num. 19.* Et quia est infamis ex alio delicto, nempe de furto, † vt in fide notarii, & Pote- [3] statis Crispini producta, *Nat. dicto consilio 298. numer. 8. Marsil. consi. 74. num. 23 Grammat. dict. consilio 35 num. 27. 38. num. 8. 61. num. 3. & 70. nu. 7.* Et in infamato de furto, *voto 34. num. 8. & 9. & consi. 44. num. 2. Roland. dicto 73. num. 24.* Quod etiam in crimine læsæ maiestatis procedit, Gig. *in tractat. de crimine læsæ maiestat. lib. 2. in rub. quomodo & per quos, crimen læsæ maiestat. probetur. quæst. 7. num. 7.* Nec obstat text. in quo audiui fieri fundamentum, *in cap. accusatur. §. licet de heret. in 6.* † quia magis [4] facit pro illa parte, cum magis sit standum primo, quam secundo dicto, quando in primo tractabatur de detegẽdo crimine hæreseos, in secũdo de occultãdo: secus in casu cõtrario: quo casu statur secundo dicto, vt in illo tex. & tunc etiam illud procedit cum grano salis, si ex manifestis indiciis apparuerit, testes non animi leuitate, aut odii, seu corruptione pecuniæ, sed zelo fidei orthodoxæ, dictum suum velle corrigere, ac tacita in fauorem fidei reuelare, quia tunc statur tam contra se, quam contra alios, nisi etiam aliud obsistat. Et cum hic non agatur de fauore fidei, cessat dispositio fundata in illa ratione *l. quod dictum. ff. de pact. capit. cum cessante. vbi Dec. prima colum. de appellat.* Et in dubio est reiicienda correctio, nec de facili admittenda, *Anchar. in dicto §. final. & ita † intelligunt illum text. Gondisal. in tractat. de heret.* [5] *quæstion. 13. nume. 13. & Didac. libro secundo suarum resolut. capitul. 13. numero nono. vbi citat alios idem tenentes.* Vltra, quod cum hic aliud obsistat, nempe tot alia periuria, quæ videntur obstare, *vt per gloss. ibi, per cap. ex tenore, de testib. & alia supra deducta.* cessat omnis difficultas.

Tametsi versemur in casu remoto, & nihil cum dicto §. commune habente, quia si carcerati nõ possunt teneri crimine hæreseos, licet si induxissent testes falsos scienter, vel fuissent calumniatores † potuissent teneri eadem [6] pœna, *cap. 1. vbi Abb. de calumn. lege prima, § calumniatoribus. vbi gloss. ad Turpil.* Et in Franc. non potest hoc locum vindicare, cum non fuerit examinatus falsus testis, & illa prætensa tentatio, non fuit nisi de veritate probanda, *vt supra fuit dictum.* Et non statur dicto tentati, *vt per Marsil. vltra alia supra allegata in §. diligenter nu. 37. & seq.*

& sequent. in pract. crimin. Et in atrocissimis etiam non punitur attentatum † eadem pœna, non secuto aliquo effectu, *Gram. voto 8. num. 17. Marsil. in l. qui falsam. num. 8 ff. de fals. Carrer. in pract. §. 2. num. 12. in fi. & §. 5. n. 8. & 80. & in hac ciuitate consuluit Ang. Aret. cons. 5. n. 31. & seq. in 1. tomo crim.*

Respectu vero Domini Ioannis idem est dicendum, tum quia ipse nō fuit promotor, nec auctor huius accusationis, sed ipse Bart. vt in processu. Et licet ipse persuasisset illi Magd. prout ipsa affirmat (quod est falsissimū) non tamen eadem pœna posset teneri, cum verisimilius sit illam motam fuisse propter virum, qui fuerat primo loco ita testatus, & qui prius illam induxerat ad testificandum, & consulens alias facturo † non tenetur eadē pœna, *Bald. in l. ob hac verba. nu. 3. ff. de his qui not. infam. Fel. & Dec. in c. 1. de offic. deleg. & Dec. & Cagn. in l. consilio de regul. iur. & in aliis locis.*

Præterea cum dicti testes fuerint interrogati specialiter de dictis imputatis, non valuit interrogatio, † vel imputatio propter suggestionem, *leg. 1. §. ad quæstionem. ff. de quæst. Gram. voto 34. num. 3. & 13. Carrer. in d. princ. num. 122. ante fi. Blan. in l. fi. de q. nu. 382. & Foller. in sua pract. 3. 8. par. tertia par. princ. in ver. & si confitebuntur. nu. 76.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

CONSLIVM CLIX.

Bannitus stante statuto, quod possit impune offendi, an possit occidi extra territorium, a quo est bannitus.

SVMMARIA.

1. *Bannitus potest impune offendi realiter & personaliter, stante statuto.*
2. *Bannitus stante dicto statuto, potest etiam offendi extra territorium, a quo est bannitus.*
3. *Publicatio requiritur constitutionis principalis vt liget.*
4. *Legis dispositio non conuenit, vbi nō conueniunt verba.*
5. *Timor offensionis vbi adest, licet se defendere.*

IN hac caussa D. Romei Capioli dum ipse esset carceratus, multa fuerunt scripta per Mag. D D. eius Aduocatos, ex quibus aut certe debebat penitus absolui, aut minima pœna pecuniaria extraordinaria puniri, nō autem tam graui, prout factum fuit. Verum quia omissa fuere aliqua, quæ (*studio meo*) defensionem ipsius inquisiti cōcernūt, aliis subtiliter pro eius parte adductis addere volui, vt videt Clariss. D. meus, quod in arbitrando pœnam, D D. Iudices a veritate, & iustitia lōge aberauerunt. Primum est quod D. Romeus habet intentionem fundatam ex statuto Herberiæ, quod est statutum antiquum Mutinæ, sub rub. de bannitis impune offendendis, quo cauetur bannitum ad mortem, vel ad membri abscissionem, vel aliam pœnam corporalem posse impune † offendi realiter, & personaliter, super quo statuto scripserunt Alex. *cons. 165. in 1. & Soc. cons. 28. ad fi. 3. vol.* Nec dubium est, quod etiam potuit occidi extra territorium loci, a quo fuit bannitus † secundum communem * opinionem Doct. *per Bos. in tit. banniti quid amittant. num. 6 & Iul. Clar. in pract. crim. in § homicidium, vers. vlterius quæro.* vbi dicit ita pluries seruatum fuisse, * & in processu fuerunt productæ sententiæ criminales, latæ contra occisum, quibus fuit condemnatus ad pœnam incisionis manus, & ad pœnam quinq; ictuum funis, & in aliis pœnis prout in ipsis sententiis.

Sed in hoc fundamento, quod alioquin esset irrefragabile, obiiciebatur de quadam prouisione ducali, emanata de anno 1540. registrata in prouisionibus Mutinæ, *fol. 135.* in qua prohibentur occidi banniti extra territoriū, vt in ea, quæ obiectio cessare videtur, per ea quæ fuere adducta per D Dd. Magn. DD. Aduoc. pro responsione. Vltra quod non videtur in processu constare de publicatione † dictæ constitutionis in terra Herberiæ, quæ erat necessarium, *Alex. consi. 31. in 5. Plot. in l. si quando. n. 859. C. vnde vi, & Gram dec. 47. num. 9.* Præterea verba ipsius prouisionis non videntur adaptari, & cōuenire huic statuto Herberiæ, ex quo loquuntur, quando quis est bannitus pro homicidio, quia eo casu secundum statuta Ferrariæ poterat occidi. Præterea mandat extra casus ibi expressos, statuta Ferrariæ locum habere, vt possint occidi, & hic aliter viget statutum huius terræ, disponens etiam bannitum pœna corporali occidi posse. Vnde succedit vulgata regula, quod vbi non conueniunt verba, nō cōuenit legis † dispositio *leg. 4. §. toties. ff. de dam. infe. de quo late Felyn. in c. nonnulli. in princ. nu 34. vers. vbi verba, de rescripi.* Et idem quando non verificatur præsuppositum statuti, *Felyn. vbi versic. amplia ista. Roman. sing 495. statutum, & Marsil. sing. 539. cum non conueniunt.* Quod tanto magis videtur procedere, cum agatur de correctione statuti, & iuris communis, quibus permittitur occidi bānitum etiam in alieno territorio, vti & de pœna inducēda, quo casu est facienda stricta interpretatio. *l. factum §. in pœn. ff. de reg. iur. & in locis vulgaribus.*

Secundo considerandum est, quod dictus bannitus occisus, volebat omnino occidere dictum D. Romeum, & illi minatus fuerat, illum omnino occidere velle, notificando hoc eidem, & etiam aliquando veniendo in territorium Herberiæ ad illum, cum sociis armatis quærendum, vt in processu: quo casu iustam habuit caussam D. Romeus illum occidendi, cum dicatur illud fecisse magis pro defensione suæ vitæ, quam ad offensam, quia licet occidere se parantem ad offend & min. ad. illum defendere, quando est iustus timor, † *Carrer. in pract. crim. §. 6. num. 91. & 92. Marsil. sing. 630. præparatoria, ad finem, & Iul. Clar. in d. § homicidium. ver. sed quomodo.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth Bertaz.*

Fuit per iudices pronuntiatum Capiolum teneri pœna arbitraria in 1000. aureos, quæ sententia visa est paulo seuerior, & deinde a fisco fuit transactione benigniore temperata.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Et hoc est verissimum, ampliaturque etiamsi statutum loqueretur de offendente, vel occidente bannitum in territorio, vel ciuitate Ferrariensi, *vt in statuto nostro consuluit. Ruin. consi. 84. n. 7. in 4.* Sed contra opponitur, quia bannitus non potest impune offendi extra territorium Ferrarien. *Anchar. in cap. canonum statut. de constit. Ruin. d. consi. nu. 1. Nel. in tract. de bannit q. 56 57. cum aliis traditis per Cæpol. consi. 35. n. 19.* Aduertendum quod impune potest offendi bannitus extra territorium, quo ad iudicem loci, a quo ille bannitus est, *& ita loquitur Bald. cons. 434. in fi. libr. 5. & Doct. in l. fi. ff de iurisd. omn. iud. & hoc exprimit Thob. Non. cons. 98. nu. 8.* Hinc in loco delicti posset puniri occidens, *Imo. in clem. pastoralis, de re iud. & per Ruin. & Nell. ā adductos, quos refert ac seq. Crauet. cons. 409. n. 15.* vbi quærit, quid iuris sit in foro conscientiæ. Et infer. *n. 17.* ex multis, quos adducit, demōstrat offendentem non solum non posse puniri in territorio permittēte offensionem, sed etiam præmiū promissum consequi. Et hæc respōsio sicuti verissima est, ita illā verissimis prosequitur rationibus & auctoritatibus, D. Rim. iun. *consil. 470. n. 58. cum seq.* At vero Signor. *in cons. 89.* videtur simpliciter sentire, statutū de occidente extendi extra territorium. Et hunc refert Crau *d. cons. 409. n. 15.* sed vt mihi videtur, loquitur quo ad diuersa loca eiusdem Ducatus Mediolani. *Claud. Bertaz.*

CONSILIVM CLX.

Iuramentum in litem, an sit deferendū illi, qui assignanit valisiam cauponæ, vel illius institori, repertam postea incisam, vel fractam.

SVMMARIA.

1. *Iuramentum in litem, non deferendum est contra hospi-*

tem, in cuius hoſpicio fuit ſubrepta valiſia, ſi de illius dolo non conſtat.
2 *Iudex qui eſt iudicaturus ſola facti veritate inſpecta, cognoſcit vt princeps, & Deus.*
3 *Et quæ coram illo probationes requirantur.*
4 *Inſtitoris de facto tenetur dominus, ſicut de proprio, & num. 9.*
5 *Caupo tenetur de geſtis per factorẽ hoſpitii, & nihil differt, an vnus, vel alius res recipiat cuſtodiendas.*
6 *Inſtitoris factum, vel ſerui, vel filii, obligat dominum, & patrem.*
7 *Et ſufficit patientia, & ſcientia ipſius, vt quis inſtitor præpoſitus eſſe cenſeatur.*
8 *Siue maſculus, ſiue fœmina ille ſit.*
10 *Hoſpes tenetur de furto facto in eius hoſpitio, ſi ipſo rem recepit.*
11 *Furtum ſi factum eſt, ſine fractura oſtii, dominus domus præſumitur in dolo.*
12 *Et contra illum iuratur in litem.*
13 *Iuramento viatoris, vel hoſpitantis ſtatur, ſi valiſia aſſignata hoſpiti fuit inuenta aperta, vel inciſa.*
14 *Et maxime ſi adulterina clauis fuit reperta penes hoſpitem, ex qua coniectura probatur dolus. num. 15.*

DVplex oritur dubiũ in hac cauſſa huius D. Melchioris cum Ioanne eius hoſpite. Primum quod ex quo ſciente hoſpite non immiſit eius valiſiam ſignatam, vel clauſam in eius domum, non teneatur hoſpes. a Secundum eſt, quod non ſit deferendum iuramentum in litem Domino, ex quo de dolo hoſpitis non conſtat. Pro quo dubio † quod exigatur ſcientia, *eſt gloſſ. in l. 1. § fin. ff. nau. cap. & ſtabul. vbi Bald. & idem trad. Bal. in l. certi iuris n. 2. C. loc.* De ſecundo, quod dolus exigatur, trad omnes, *in l. in actionib. ff. de in litem iuran. & ibi Iaſ. col. pen. & ſi. verſic. quartus caſus.*

Pro diſſolutione primi dubii animaduertendum eſt, quod hic hoſpes in locatione camerarum & in recipiendo hoſpites, & eis inſeruiendo in neceſſariis, vtitur opera D. Magdalenæ de Nicola, & eam præpoſuit hoſpitio inſtitricem, quod probatur ex dicto 2. teſtis, qui dicit eam gubernare domum, & hoſpites. Sed melius ex dictis duorum teſtium, examinatorum in cauſſa criminali, videlicet magnific. Naſcimbeni, & magnif. Iuliani fabrorum ferrariorum, qui aperte deponunt, nedum eſſe inſtitricem, ſed maius quodammodo officium habere, & eſſe dominam, dum dicunt, quod ipſa *tene a camera*, quo caſu ambigendum nõ eſt, eam vt inſtitricem dicto officio, ſeu exercitio fuiſſe præpoſitam: quod, ſi per hoc dubitaretur, poſſet ex quam pluribus aliis probari, cum enim in hac cauſſa procedatur, ſola facti veritate inſpecta, iuxta formam ſtatuti quibus caſibus ſummarie procedatur, 2 poteſt Mag. veſtra, quæ tanquam † princeps, & tanquam Deus cognoſcere poteſt. *cap. ad petitionem. in fi. vbi Felyn. de accuſ. Bald. in c. inueſtituram. col. fin. de noua form. fid. cum aliis citatis per Dec. in c. dilecti, de iud.* etiã alias † in3formationes de veritate facti accipere, & etiam credere probationi tantum perſuaſiuæ, *Bal. in l. ſolam. C. de teſtib. Dec. d. cap. 2. col. & Marſ. ſing. 494. probationes.* Cũ igitur ipſe hoſp. ad D. Mag. inſtitricem præpoſuerit, vt ſupra, 4 proculdubio de eius † facto tenetur, ſicut tenetur de proprio. *text. eſt clar. in d. l. 1. § 1. vbi gloſſ. ff. nau. caup. & ſtabu. & in §. caupones, cum gl. & vtrobiq; per Bal.* qui, *in d. 1. §.* dicit, patronum teneri, ſi recepit per ſe, vel per mag. nauis, & quod ſufficit conſentire per alium, *& in d. §. caupones,* quod hoſpes tenetur, obligaturq; per factorem hoſpitii, 5 Nec hoc caſu eſt aliqua † differentia, ſiue dominus, ſiue exercitor, vel inſtitor recipiat, *vt etiam tenet Rofred. in tract. ſuo de libel. 3. par. in tit. de act. in factum ex edict. nau. caup. & ſtabu. in prin. ver. 4. quod res. & ver. item quod dicitur de* 6 † *cauponibus.* Sic etiam tenetur dominus, vel pater, ſi ſeruus, vel filius de voluntate domini vel patris, nauem vel cauponam exerceat. *l. ſi § fi. ff. nau. caup. & ſtabu.* Et ſufficit † patientia Domini cum ſcientia ipſius, vt quis inſti- 7 tor præpoſitus cenſeatur. *l. 1. §. magiſtrum ff. de exercit.* Et tam † maſculus, quam fœmina præponi poteſt. *l. ſed & ſi* 8 *quis. §. 1. de inſtitor. & l. 1. § exercitorem. ff. de exercito.* Et quod dominus teneatur de facto inſtitoris, vel exercito- 9 ris, probatur etiam, *l. 1. & in l. quicunq. §. non tantum. ff de inſtit. & in l. 1 in pr. & in § 1. ff. de exercit. & trad. Afflict. deciſ. 82. num. 3.*

Præſuppoſito igitur, quod factum huius inſtitricis obliget hoſpitem, ſufficit hoc caſu receptatio, facta per eã in domum valiſiæ, de qua agitur, vel quod ea ſciente immiſſa fuerit, ſicut obeſſet ipſius domini receptatio, vel ſcientia. *d. leg. 1. §. fi. nau. caup. & ſtabu.* De ſcientia eius in propoſito eſt probatum, ex ipſiuſmet atteſtatione, & ex ſecundo teſte deponente de eius confeſſione, quo caſu (ni fallor) ceſſet primum dubium, vt † hoſpes prædictus 10 teneatur de furto. *l. nauta. §. 1. ff. nau. caup & ſtabu. cum aliis citatis in primis allegat.*

Secũdo dubium etiam tollitur, quia cum † furtum fa- 11 ctum fuerit ſine fractura oſtii, dominus domus præſumitur in dolo. *l. 1. vbi Ang. C. loca. & Paul. Caſtr. in l. dominus horreorum. in fin. princ. eo.* Et ſtante † dolo locato- 12 ris, non eſt dubium, quod poteſt iurari in litem, *vt etiam fuit dictum in prædictis allegationibus.*

Tertio, quod etiam iuramento † viatoris, vel hoſpitã- 13 tis ſit ſtandum, etiam quando valiſia fuit immiſſa, & non aſſignata ſpecialiter hoſpiti, modo inueniatur aperta, & diſſigillata, vt in caſu iſto, in quo fuit inuenta inciſa, firmat Rofred. *in loco præal. num. 6.* Quem ad literam ſequitur tacito tamen auctore, *Spec. in tit. de fur. colu. 5. verſ ſed quod ſi res aſſignauit.* Et tanto magis ſtante eo, quod alia † 14 clauis adulterina, qua aperiri poterat hæc camera, fuit etiam penes hoſpitem reperta, vt in proceſſu, ex quo fit, vt magis præſumatur dolus hoſpitis, † quod probatur con- 15 iecturis. *l. dolum. C. de dolo.* Nec aliter Iaſ. vel alii dicere videntur.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Omittendo multa, quæ de hac re dici poſſent, videnda ſunt, quæ ſupra ſcripſimus, *conſil. 60. de hu tract. Clar. in §. furtum. ver. pro complemento.* Et quando per feneſtram introibit fur, & abſtulit res hoſpitis, quod teneatur caupo, conſulit Rimin. *conſi. 391.* Et quando conſtat etiam furtum factum fuiſſe a viatore, quod idem iuris ſit, ſcribit Anch. Regienſ. *q. 61. per tot. lib. 1.* Et pro hac parte iudicatum fuit contra cauponem, ab Illuſt. D. Ioa. Maria Criſpo. *Claud. Bertaz.*

CONSLIVM CLXI.

Carceratus pro delicto, quod ſi probaretur veniret puniẽdus pœna mortis, fugiens fractis carceribus poteſt ea pœna puniri, tanquam conuictus & confeſſus, & abſens condemnari, etiamſi non aufugerit, ſed exierit tantum carceres.

SVMMARIA.

1 *Fugiens a carceribus punitur pœna mortis, ſi carceratus ſit pro delicto, quod ſi probaretur ea pœna, veniret puniendus.*
2 *Intellectus ad l. in eos. ff. de cuſto. reo.*
3 *Fugiens carceres, punitur etiamſi eſſet innocens.*
4 *Nec requiritur alia ſententia.*
5 *Tanquam conuictus & confeſſus.*
6 *Licet tantum aufugerit, & non exierit.*
7 *Aufugiſſe cenſetur quis, fugiens de vna clauſura in aliã.*
8 *Statutum debet addere aliquid iuri communi.*

PRoponitur in facto, quod quidam carceratus imputatus de delicto, pro quo, ſi verum eſſet ipſum illud commiſiſſe, veniret puniendus pœna mortis, legitimis exſiſtentibus indiciis contra eum, fractis carceribus, ab eis aufugit & receſſit. Et dum etiam extra arcem abire

velle

vellet & ea exire, fuit captus, & iterum carceratus, quæritur, nunquid tanquam confessus & conuictus, possit puniri pœna mortis, stante statuto ciuitatis Regii, sub rub. *de pœnis fractorum carcerũ*, disponente, effractorẽ & fugientẽ haberi pro confesso, & conuicto de crimine eius tẽporis quo erat detentus? Et dicendum est inspecto iuris 1 communis, & municipalis rigore, posse puniri pœna † mortis. De iure cõmuni probatur, *in l. 1. ff. de effractο. & in l. in eos.* vbi expresse Bart per illum text. post *gloss. ff. de custo. reo.* licet nonnulli non admittant illum text. hoc probare, quos inferius adducam, *& hoc idem voluit Bar. in tract. de carcer. num. 24. qui etiam attribuitur Baldo, idem voluit Bald. in consil. 32. 1. art. 3. volum. ab omnibus relatus,* 2 intelligens illam l. in eos. procedere, si fractio, vel conspiratio interueniat, sic multi ipsum infideliter referãt, quod ad hoc vt illa locum habeat, exigitur conspiratio, quod est falsum. Et ideo admittit, *in l. succurritur. in vtraq. lect. post Guil. ex quib. cunsimasio quod etiam admittit Alex. in consil. 44. post redditum 2. volum.* Nisi innuisse fuerit tortus, *vt ibi per eum, & firmat Ioan. de Anan. consil. 1. colum. fin. in princ. & ibi Bolo. in addit. col. penul. & Cæpol. consi. 20. num. 3. Aret. in tract. malef. in gloss. fama publ. col. mihi 30. vers. 3. quid si quis. & ibi Ang. in addit.* vbi dicit 3 illud procedere, etiam si carceratus sit innocens, quod etiam tenuit Bonif. de Vital. *in suo tract. malef. in rub. de carce. prius & de tract. colu. 2. circa med. & sequitur Guic. Pap. in tract. præ. nuit. num. 56. Hier. Zannet. in tract. de differen. inter ius ciuil. & canon. 91. differentia. nu. 159. & Fely.* Licet sub dubius, sentiens hanc confessionem plus operari, qua in v[illegible] *in c. nullus n. 3. de præsump.* Hinc etiam conclusionem tenet Paris de Put. *in tract. synd. in ver. carcer. in § qualiter autem probatur. num. 2. & in vers. tortura. §. an [illegible] probatur num. 2.* Huius etiam opinionis videtur fuisse Ioan. Andr. licet non præcise videatur secundum eam concludere, *in addit. Spec. tit. de præsump. §. species. 2. colum. in addit. magna.* vbi videtur velle, quod non exiga- 4 tur alia [illegible] † loquens etiam in frangente arrestum, quam etiam tenet Bran. *de indic. & tortu. quæst. 3. num. 9. Socin. in reg. [illegible] 6. tertia fallen. late Iaf. in l. admonendi. & in repet. ei[illegible] colum. 63. versicul. quid de incarceratis. vbi sequitur Ioan. Andr. tanquam hanc tenentem sententiam, & ibi Rip. num. 170. dicit hanc Doctores communiter tenere,* Licet *Alex. in eos.* sibi id non probet. *ff. de iureiur. idem Marsil. in rub. de probat. num. 261. & in pract. crim. § diligenter. nu. 46. & § attingam num. 36. Carrer. in sua pract. crim.* Licet velle videatur, quod omnino exigatur conspiratio. *in pr. num. 116. & Paul. Grillan. late in tract. de relax. carcer. in tit. de fuga carcerat.* vbi sequendo Ioan. Andream fatetur, 5 posse puniri fugiens, † vt conuictus vel confessus, & si est absens condemnari, vt sequatur confessionis effectus. Et hanc etiam partem sequitur Gram. *consi. 57. nu. 3. Nouel. in sua pract. crim. in rubr. qua indicia præcede. deb. fol. 14. n. 9. & latissime prosequitur Boer. in dec. 215. num. 9. & seq. & num. 12.* dicit sufficere si cum fractione, & sine conspiratione, quis carcerem fregerit. Et licet nõ † aufugerit cum 6 effectu dictus carceratus, quia non potuit exire arcem, tamen non propterea negari potest, quin fregerit carceres, & effugerit de carceribus, & sic prædicta locum habeant, *fortius voluit Iacob. de Bel. in sua pract. folio 89. col. 1.* quod si quis voluisset exire, & repertus fuit impeditus, est ac si aufugisset, *& refert Boer. dic. decis. num. 12.* Sed & Bald. *in leg. 1. num. 10. C. de edil. actio.* decidit, quod si quis aufugit ex vna clausura in aliam, cum ambæ clausuræ alia clauderentur, quod censetur aufugisse, † *& sequitur Ale-* 7 *xand. in addit. ad Bar. in d. l. in eos. Paris de Put. in dicto §. qualiter autem num. 3. & sequitur Boer. dicta decis. num. 18.* licet inferius dicat, hoc dictum esse nimis rigorosum. Et si hæc procedunt de iure communi, tanto magis statuto hoc disponente, quod aliquid † addere debet iuri com- 8 muni, *iux. not. per Bar. in l. 4. §. prætor au ff. de dam. infec. n.*

15. Quibus stantibus ab hac sententia tot iuribus & auctoritatibus roborata in puncto iuris, non auderem recedere, licet sit valde rigorosa.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Et ita interrogatus respondit D. Consultor.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXII.

Non obstante confessione facta in tormentis, quod reus, qui cõtrarium per testes probauit, sit absoluendus, & quibus quis probet, non occidisse quendam nocte interfectum.

SVMMARIA.

1. *Testis deponens per verba dubia & credulitatis, nullam facit probationem.*
2. *Famæ indicium quod est a remotis, debet probari per duos testes.*
3. *Fama de iure est deponenda formiter a teste.*
4. *Fama sola non facit indicium ad torturam.*
5. *Indicia ad torturam, cuius virtutis debeant esse ac naturæ.*
6. *Confessio nulla & inualida, non est attendenda.*
7. *Tortura iniusta semel illata caussat iustum metum in futurum.*
8. *Confessio tortura metu facta, non valet nec est attendenda.*
9. *Confessioni reorum in tortura, non est admodum fidendum.*
10. *Confessus in tortura si contrarium probet, debet absolui.*
11. *Homicidium non esse factum per aliquem, quibus coniecturis probari possit.*
12. *Condemnatus licet lata sententia, attamen si innocentiam probet, est absoluendus.*
13. *Iudicis motus debet inclinare in mitiorem partem.*
14. *Confessio rei potest reuocari.*
15. *Confessus & condemnatus ex leuissimis indiciis, est tamen liberandus.*
16. *Condemnatio confessi in tortura non est ita temere facienda, cum sæpe non delinquens condemnetur.*

VEntura Albinus carceratus, absoluẽdus & liberandus est a carceribus, non obstantibus eius confessionibus, pluries geminatis, & reiteratis, duplici fundamento.

Primo, quia dictæ confessiones factæ fuere propter torturam & metum torturæ, ad quam sine legitimis indiciis (ni fallor) deuentum fuit, & sic vt nulla, & inualida, non debent esse alicuius considerationis.

Secundo, quia etsi valerent, ex quo tamen ipse reus apertissime probauit per multos testes totũ contrarium, quod ipse falsus est, absolui & liberari debet.

Quo igitur ad primum fateor, me non videre in processu, quomodo iuste potuerit torqueri, nec quæ indicia extiterint contra eum sufficientia ad torturam: licet enim multi testes fuerint examinati, tamen solum duo videbantur aliquid facere contra illum, primus scilicet, qui fuit Dom. Alphonsus Bosc[illegible]tus, qui etiam nunc affirmat, nunquam fuisse examinatum iuramento suo, deponens inter illos homicidas recedentes post delictum, vidisse quendam vestibus albis indutum, qui dixit ea verba, de quibus in suo testimonio, quem testis suspicatus fuit, fuisse d. Venturam. 24. testis qui etiam potest esse suspectus, & si fuisset data copia eius nominis, forte fuisset in specie reprobatus, qui deponit de publica voce & fama. cetera leuissima sunt, & nullius momenti, cum enim primus testis tantummodo loquatur de suspicione propria, non de veritate, nullam facit probationem: nam sit testis, † qui 1 deponit per verba dubia de credulitate, iudicio suo, vel similibus, non probat, *Ang. in l. stipulatus ff. de verb. oblig. cum aliis trad. per Crot. in tract. de test. in 12. requisito. num. 318. cum pluribus sequent.* tanto minus ts. qui tantum

reg.46.n.2. quod est regulare in omnibus reis, vt ad eum tanquam remedium subsidiarium deueniatur, *vt late per Marſ.conſ 46.nu.6.& Io.Mar.Monticul in pract. crim. reg 10.de tortura,nu.12,* vbi attestatur de communi, *fol.98.* quo fit, vt cum præſupponatur posse veritatem aliunde habere ex probationibus innocentiæ omnium imputatorum, ſicut etiam ceſſaret, quando principalis vellet reuocare confeſſionem factam de delicto, & docere de errore facti, & de innocentia eius, † quod facere poteſt,

9 *Gand.in titu.de quaeſt.& tormen.6.colum. verſi ſed quid ſi confeſſus Bal.Guid. de Suza. & Paris de Put. ſupra citati, Boſſ.de confeſ.nu.6.& ſeq.& Clar.q.52.in fi.* Et quod eo caſu facta reuocat, non fit opus tortura, habetur per *Boſſ. d.num.60.num.66.*

Non obſtant modo, quę ſubtiliter per clariſſ. DD. Iudices in ſuis dubitationibus adducuntur, namque licet verum ſit, teſtem varium vel vacillantem torqueri poſſe, & multa in hoc ſpecialia a iure inducta ſint in dubiis, nō tamen ſequitur, quod hoc caſu poſſit ad torturam deueniri, in quo de vno teſtium, & quidem primo teſte agitur:

10 vnde teſtes † varii in eadem cauſſa vel vacillantes, dici non poſſunt Nec procedunt in ſocio criminis, qui in ſecundo examine exculpauit reum, quo caſu etiam ſtatur ſecundo dicto, *ſecundum Gramma poſt ſeru. per eum citatum, in conſi.20.num.8.* nec quando ex cauſſa ſunt facta reuocatio, & poteſt conſtare de innocentia, tam teſtis, quam rei principalis, quibus caſibus non poteſt eſſe locus torturæ, vt ſupra reſponſum fuit.

Quod modo non ſit deueniendum ad torturam, pro

11 veritate facti eruenda, ſed tantum pro eſſentia † complemento, vel firmamento ſuarum depoſitionum, non video vbi probetur, nam tex. *in l.vnius.§ teſtes.ff. de quaeſt.* mihi id non probat, quia licet diſponat teſtes torquendos, non eſſe conuincen. mendacii aut veritatis gratia, niſi cum facto interueniſſe dicuntur, non tamen ſequitur; quod quando ſunt varii vel vacillantes, non poſſint vel debeant torqueri pro veritate habenda, *vt in d. l.ex libero.* Nec argumentum a contrario ſenſu ſumtum *in d. §.teſtes*, quicquam obeſt, cum non importet aliud, niſi quod quando teſtes in facto interuenerunt, poſſunt torqueri ad conuincendū, mendacii vel veritatis gratia, ſed an propter vacillationem id fieri poſſit, nullum verbum. Nec in ſenſu directo, nec in contrario, & caſus iſti pariſicantur a *Bart. Marſ. & aliis, in d.l.ex libero.* Nec aliter Cæpo. intellexit ſi bene perlegatur, *in d.conſ 60.nu.4.*

12 Quod modo fiat pro eſſentia, † vel firmamento depoſitionis poſſet procedere in primo teſtificatu, in quo tortura ſocii criminis, & agitur ad illius conualiditatem, *vt per Clar.q 21. verſi.ſocius etiam.* ſed cum præſupponatur, hunc eſſe ſecundum teſtificatum, id non requiritur, Imo etſi eſſet primus, ea confirmatione nō eſſet opus, ex quo præſupponitur eſſe ad fauorem d. rei, vnde non video, quomodo poſſit eſſe locus torturæ pro confirmatio. vel firmamento depoſitionum dictorum teſtium, non autem vt appareat, quod dictum ſit verius, & veri ſtandum ſit prout A og & alii ſupra citati voluere. Et cum admittatur id dubiis, eo dubio ceſſante, ſubintrant probationem innocentiæ, quæ in primis attendenda eſt, vt ſupra, ſequitur, quod cum ceſſet, de ea ſit cognoſcendum, & illa ſit admittenda, etiam quod ex poſt, omnino debeat admitti, cum melius ſit in tempore occurrere, quam poſt exitū vindicare, *l.1.C.quando lic. vnicuique ſine iud.ſe vindicare.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Caſus in quib. teſtes poſſunt torqueri, tangit Hartm. *lib. 2.pract.tit.15. obſer.9* Si ergo ſit vacillans alias varius teſtis, & neget interueniſſe facto, cum aliter conſtet, vel ſit informatus de veritate, illamque proferre detrectet, torquebitur, *l. vnius,§.teſtes,ff de q. vbi omnes. Cæpo.conſi. 60.per tot.* Et ſi tractabitur de torquendis teſtibus, non tenebitur iudex tradere peritam indiciorum copiam. *Boſſ. in tit.de tor.teſt.n.39.& nu.8.& 10.* ibid. trad ex communi teſtes de quibus ſupra, omnino torturæ ſubiici debere, *Affl.lib.2 conſtit.Sicil.rub.31 proſequentes.num 8. Gomez.to.3.variar.reſolutionum,c.13.nu.29. Burſ c.nſ 216.nu. 108.* & *nu.ſeq.* oſtendit, quod teſtes non poſſint torqueri, *Capic.deciſ.142.nu.12.Cran.conſ.857.num.2. ver. ratio.* Iam vero circa alium caſum, ſupra memoratum, & qui frequenter euenit, ſi præſumatur, teſtem ſcire veritatem rei geſtæ, quia interuenerit maleficio, poterit iudex hunc teſtem examinare, & repetere pro habenda veritate pluries, ac pluries, & poterit inuolui, & capi in verbis. Nec erit ei danda dilatio ad ſuam malitiam inſtruendam, *vt docet Azo, in ſumma de teſtib. & Bal.in l.fin.in fi. C. eod. Dec. & Cogn.in l.ea eſt nam,ff.de reg.iur. & Gram.vot.2.nu.14.* Et poterit deinde torqueri, ſi vilis erit perſona, & ſuſpecta, quia filiusf. *Bal.in l milites,nu.6 C de q & in l.3.nu.26 C.ad l.Iul.de adul.Gram vot.31.num 20.& conſ.40.nu 28. Brun in tract.de indic.& tort.cart.6.col.fin.* Et in illa regione, in qua vigeat conſuetudo peierandi & ſubornandi teſtes, iudex poterit etiam iura tranſgredi, *vt Alex* *ead. in conſ 75.habita 3.col.in 2.Gram. vo.13.nu.13.* Et in tortura teſtium non exiguntur indicia, quæ exiguntur ad tortu. rei, Nec de eis habetur diſputatio cum aduocatis, ſed totum iudicis arbitrio committitur, *Bar. & Marſ in d.l.vnius,§. teſtes.ff.de q.Brun.in d.tract.car.7.in prin.*

b Et hic audiri debet, *per tex in l.ſi non defendantur,cum ibi not. ff.de poen.* qui tex. nec cuiteri, nec cauillari poteſt, *teſte Boſſ.in tit de confeſſ.nu.7.& 12.* Imo ex illo tex. iudex ad audiendum cogitur, *vt docet Marſ. in pract. crim.§. nunc videndum.*

c Cauſſa eſt omnino aſſignanda, quia alioqui ex omnium conſenſu 1. dicto ſtatur. *idem pater meus in conſi 70.nu.27. 2.to crim.in fol.Conar.lib.2.varia.reſolut.c.13 nu 8.& eſt communis Dec,175.nu.7.in fi.Ceph.conſ.233.234.Burſat. conſ.216.nu 101.* vbi diligenter ex ſex cauſſis demonſtrat, quando ſit ſtandum primo dicto, *tractat hoc idem Gabr. lib.7 crimin.concluſ.26.nu.4.Chirco.com.opin. cent.2. concluſ.79.per tot.& in verſi teſtis,concluſ.7.idem pater,in conſil.70 allega.*

d Audiendus enim eſt errorem allegans, *vt trad. ſcribentes,in c delicti,& maxime Aret.num 22. Fel.nu.3. cum ſeq.de accuſ.Aret,conſi.146.num.2.cum ſeq. Boſſ.in titu. de tortu.num.49*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLIV.

De probatione conſanguinitatis, & quid ſi illa probetur, & enuntietur per inſtrumenta, & antiquam

Et quid ſi vnum ſit inſtrumentum.

Et quid ſi plures eodem nomine in eadem familia vocatos fuiſſe conſtet.

SVMMARIA.

1 *Conſanguinitas eſt probanda per diſtinctos gradus, vbi agitur de pace rupta.*
2 *Teſtes non probant conſanguinitatem in quarto gradu, nec rem excedentem centum annos.*
3 *Teſtes de auditu non probant, niſi multis concurrentibus.*
4 *Conſanguinitas non probatur per inſtrumenta, & quid ſi illa confecta ſint inter ipſos litigantes, nu.5.*
6 *Inſtrumenta an probent conſanguinitatem?*
7 *Antiqua probatio, an ſit probatio vſque ad quartum gradum.*
8 *Inſtrumentum vnicum in antiquis, non probat in praeiudicium tertii.*
9 *Conſanguinitas non probatur vno interrupto gradu.*
10 *Conſanguinitatis in probatione, eſt probanda identitas perſonarum, non nominum.*
11 *Pluralitas non identitas perſonarum præſumitur, vbi agitur de mitiganda pœna.*

12 Plu-

12 Pluralitas nominum reddit probationem dubiam.

13 Interpretatio stricta fit in decreto cautionis de non offendendo, & in obligatione cuiusque.

ABsoluendus est Capitaneus Horatius Fontana, & per consequens, & fideiussores illios a pœna pacis ruptæ, ob exonerationem archibusij, vt dicitur, factam aduersus Dn Ferrantem de Furnis, ea ratione, quia non constat, ipsum Dominum Ferrantem fuisse in ea parte comprehensum, vti agnatum quondam Dom. Io. Francisci a Furno, in dicta pace comprehensi intra quartum gradum, secundum ius canonicum, iuxta cõuenta in dicto instrumento pacis. Namque cum hic agatur de pœna inferenda, & re odiosa, consanguinitas † illius erat probanda per gradus distinctos, [a] *vt ad propositum trad. Petr. de Anchara. consilio 52. pro clariori, in princip. & column. fina. saltem incipiendo e fratribus, capit. licet ex quadam, de testib. Nat. consilio 388. numero tertio, & late Tiraquel. in tractat. de retract. tit. primo, § 1. glo. 16. num. 1. & probatio debet esse liquida, Franc. Hercul. in tracta. de caut. de non offenden. in cap. 29.* Et quod non probata consanguinitate in gradu conuento debeat sequi absolutio, tradit idem Hercula. *in cap. 29. nu. 7.* vbi idem in dubio esse faciendum censuit.

Nec obstant aliquæ probationes, quæ pro indicijs ad inquirendum assumtæ fuere per Clariss. DD. meos DD. Consiliarios & Commissarios huius caussæ, quia, si recte consideratur, non probant hanc consanguinitatem, & quatenus facerent aliquid indicium, illud fuit elisum, & sublatum per probationes factas pro parte fideiussorum ipsorum. Quod non faciant probationes, constat, quia testes deponentes de auditu [c] huius consanguinitatis, cũ agatur de probando quarto gradu, qui põt per testes † probari, non probant, *c. licet ex quadam, vbi not. de testib.* secus autem, si ageret de pbanda antiqua re, excedente memoriam centum annorum, *Soci. in terminis, cons. 47. nu. 16. 4. vol. & Dec. cons. 13. nu. 8.* Vltra quod testes de auditu † non probant, nisi multis concurrentib. *vt per Doct. in d. cap. licet ex quadam. Cranet in tract. de antiquit. tempor. 1. par. §. vers. de fama, num. 11. Hieronym. de Monte in tracta. de fin. c. 51. & latissime Ceph. cons. 250.* Præter id, quod audio, plures ex his pro curia receptis testibus esse de agnatione ipsa Furnia, [d] qui victoriam sui attinentis affectant, quorum attestationum copia si tradita fuisset, etiam respectu personarum, nedum dictorum fuissent reprobati.

Sicut etiam talis consanguinitas non probatur ex aliquibus instrumentis, quæ supponimus fuisse producta, in quibus forte constat aliquos ex asserris ascendentibus ipsorum de Furnis, vel dicti q. dom. Io. Francisci seu ipsius dom. Ferrannis, fuisse enunciatos filios illorum, a quibus eos descendisse prætenditur, quia certum est, ipsa instrumenta non probare filiationes, vel consanguinitatem ipsam, cum consanguinitas est ordinanda a natura, & procedit in generalibus principijs, nõ accidentali sermone, *l. non nudis, & l. non epistolis. C. de probat. & ibi Bald. in d. l. non epistolis, ante numerum primũ.* Et inferius plura trad. ad propositum. Et expresse Fulgos. illic sequitur de enunciatione facta in instrumẽto. Idem quod indistincte instrumenta non probent, † tenet Fel. sequente Fulg. *vbi s. in c. ap. per tu. 2. columna finali, vers. 3. nũ. de probat. Socin. in consil. 120 num. 14. primo volum. & in consi. 120 num. 14. primo volum. & in consil. 47. num. 18. quarto volum.* Idem ad propositum tenet *Dec. d. consil. 13. nume. 7. versicul. secundo principaliter, & in consil. 321. numero 6. & idem tenet Ioan. Baptista Ferret. in consil. 50. numero 5. & 6. & licet glos. in capit. series, de testib. in verbo, instrumentum,* videatur voluisse instrumentum †. talem consanguinitatem probare, ille tamen textus videtur intelligendus, quando instrumentum est confectum inter ipsos litigantes, *vt declarat Bald. ibi nume. 1.* vel id tantum procedit, quo ad adminiculandum, & coadiuuandum probationem factam, non quod faciat ex se probationem, *vt Bald. Abbas, Aretin. & Felyn.* ibi declarant, quod etiam ita intelligit Dec. *d. num. 7.*

Et licet quando talia instrumenta † essent antiqua, secundum aliquos facerent probationem, *vt per Butr. Aretin. Felin. ibi, & Alexan. consil. 90. numero 6. & sequen. 6. volum.* quem aliqui ex recentioribus fuere sequuti, tamen sumus extra omne dubium, cum instrumenta ipsa non excedant tempus annorum centum, & sic non possit dici agi de antiquo, *vt in eadem dno probat Dec. in dict. consil. 13. num. 8.* vbi dicit, quod probatio vsque ad quartum gradum † non est probatio de antiquo, & ibi firmat opinionem hanc communem, [*] quam tenent communiter Doct. Alexan. & Ias. *in l. cum aliquis. C. de iu delibe.* quam opinionem dicit communem, & teo Idem Cagn. quicquid alij voluerint remittendam esse iudicis arbitrio, *vel. l. velle non creditur in fin. ff. de reg. iur. & in l. 2. ff. de orig. iur. nu. 360. vbi sequitur Dec. d. cons.* Hanc etiam sententiam sequendo eundem Dec. tenet Crau. *in tract. prima par. in princ. nu. 4.* Quam etiam communem dicit & sequitur Hier. de Monte *d. tract. de finib. c. 60. nu. 17. & 70. nu. 3.* vbi sequitur Dec. Et relatis omnibus opinionibus vti communem sequitur & firmat Menoch *in arbit. iud. lib. 2. centur. 1. cas. 3. num. 6* Quam etiam Cran. Dec. *in d. consi. sequen.* tenet *in consil. 146 nu. 3* Eandem tenet Iac. Philip. Port. *in consi. 69 num. 19. Cepha. d. consil. 250. num. 18. & in 2 tom. consil. crim. Marc. Asin. consil. 119. num. 18. & Emanuel Soarez in suo thesau. recept. sententiarum, in verbo, antiquum, num. 186.*

Quod si vnicum esset instrumentum, in quo de huiusmodi filiatione, vel consanguinitate enunciatio fieret, prout præsupponitur sic esse pro parte nostra, etiam in antiquis † in præiudicium tertij, non probaret Aret. *in c. ap. cum causam, de probat. Cranet. in tract. a. predicto de antiq. temp. 1. par. §. ampliatur nunc. num. 15, & Hieron. de Monte d. cap. 16 num. 17.*

Præterea debebat etiam probari pro parte curiæ, vel partis aduersæ, quod illi, qui in dictis instrumentis nominantur, essent ij [e] qui a primo stipite descendunt, & a quibus tandem descenderunt, tam dictus D. Ferrantes, quam D. Ioan. Franc. Et quod omnes gradus sint verificati & probati, quia vno interrupto non probatur consanguinitas, † *Innoc. Card. Imo. & alij in dict. cap. ferres, in princip.* Quod modo esset probanda identitas personarum, † vt s. quando sumus in nominibus, qui solebant esse in vsu in ea familia, non autem in nomine singulari, in terminis probat Dec. *d. cons. 13 num. 8. in fin. & nume. seq.* Quam sententiam etiã tenet Paris. qui alios citat, *in c. auditis, nu. 26. 2. col. de præscript.* Et licet hæc opinio patiatur aliquam difficultatem, propter opiniones cõtrarias; tamen illa omnes superat, qñ agitur de euitanda pœna: vt in casu nostro enim casu pluralitas † personarum, non identitas præsumitur, vt admittit idem Dec. *in d. cons. nu. 5.* Quod etiam voluit Crau. dicẽs, in criminalib. vbi agitur de pœna, identitatem non præsumi etiam vbi alioqui de iure præsumeretur, *in cons. 244. nu. 2. & sequitur Petr. Foller. in 1 tom. consil. crim. consil. 140. num. 17.*

Ceterũ cum ex testib. pro parte nostra receptis, & ex instrumentis & scripturis productis probatum sit, quod in hac familia Furnia, semper fuerunt plures homines eiusdem nominis, vt plures Ioannes, plures Antonij, plures Ludouici, plures Io. Franc. cessat omnis scrupulus, quia redditur † dubia probatio aduersarij, *vt per Barto. in l. si in rem. in princ. num. 1. ff. de rei vend. Aret. in consi. 105. in caussa, in fin. secundo dub. Felin. & Paris. in d. c. auditis. & in alijs locis passim Doct.* Quod etiam admittunt Doct. in hac materia contrarium tenentes, & in proposito in instrumento anni 1479. producto apparet, quod extabat Dn. Ant. de Furnis, filiusque Ioannis, qui non poterit

esse filius primi Ludou. stipitis, vt in arbore aduersariorum, nec Anto. filius Gabrielis frater Herculis patris d. Ferantis. Nec ille Ioannes potest esse pater Io. Fråcisci in pace comprehensi, tum quia tempora non conueniunt, tum quia nõ habuit aliom filium quam Io. Franciscum, vt in arbore: Ioannes vero filius d. Ludouici, nullos habuit filios, quod in arbore constet: quo fit, vt si iste Ant. fuisset pater d. Gabrielis, & non filius Lodo. censeretur interruptus ille gradus, quia oon descenderet a stipite Lud. antiquiore dict. Ferrantis per quatuor gradus. In vacchetta etiã baptismatis apparet, exstitisse de año 1486. alium Francisc. a Furno, & de año 1499. alium Ludouicum, filium Ioannis Franc. de quibus arbor ipsa nõ meminit, ex quibus aperte constat, redditam fuisse debitam probationẽ curiæ, quatenus aliqua exstaret contra inquisitum & ipsum nullo modo posse condemnari.

Et pro totali exclusioue pbationis curię, fuerunt examinati plurẽs testes pro parte nostra, qui concludenter deponunt, audiuisse a senibus & antiquioribus, quod linea Domini Ferrantis, ex qua ipse descendit, & linea seu colonellus (quem vocant) d. q. D. Ioan. Francis. sunt diuersæ, & altera ab altera gradu adeo sunt remotæ, vt eo tempore quo prædicta referebantur, quo tempore viuebat Reuerẽdus Episcopus Furnius, potuissent homines vnius lineæ cõtrahere matrimonium cum mulieribus alterius lineæ, sine aliqua dispensatione, & sic erat vltra quartum gradum, & quod ita semper fuit tentum, & reputatum publice & communiter in ea ciuitate Mutinæ, & de his fuit & est publica vox, & fama, quibus testib. omnino standum est, & tollitur omne indicium, quod potuisset exstare contra inquisitum. Quæ indicia ego non nocere dictis fideiussoribus, etiam, nihil probantib. arbitrarer, cum ipsi deberent admitti pro suo interesse ad defensionem plenam dicti inquisiti, vt in alijs allegationibus comprobatum est. Et maxime, cum ante sententiam comparuerint: quia licet ex forma conuentionum, vel ex ducali decreto, sententia lata contra principalem eis noceret, non tamen noceret contumacia ante sententiam, quia hoc non dixit conuentio, vel decretũ, † quod stricte est interpretandum, *Hercula. d. tract. cap. 13. nu. 5. versic. tertia declaratio, & magis in terminis Thob. Non. consil. 102. nu. 5.* f Quod verbo obligatio cuiusq; etiam stricte sit intelligenda, ambigendum non est, *l. quicquid adstringenda. ff. de verbor. oblig.* Ex quibus (sententia mea) punctus redditur clarus, pro dictis fideiussorib. quia etiam apertior redderetur, si copia indiciorum data fuisset, quæ certe non poterat denegari, vt præsertim ex Cepol *cons. 40.* alias ostendi.

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

His non obstantibus, visum tamen fuit Clarif. Iudicibus, consanguinitatem probatam fuisse, & locum esse pœnæ pacis ruptæ.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Est difficilis probationis consanguinitas, *l. Lucius. ff. de condit. & demonstr. Dec. cons. 195. nu. 6. Alex. cons. 90. n. 8. in 6. Ancb. d. cons. 52. Alb. cons. 83. n. 7.* Et est communis; * Mascar. *de probat. in ver. consanguinitas, concl. 409. nu. 1. & nu. 2.* defendit, probari posse per indicia & coniecturas. Sed illa est bona probatio quæ fit, vt hic dicitur, per gradus distinctos ex vtroq; latere. Sequitur Rol. *cons. 32. num. 24. in 3. incipiendo, computare a communi parente. Cran. cons. 249. col. antepen. Simon. de Prat. cons. 59. nu. 18.* Sane in casu nostro pacis ruptæ, cõsanguinitas est in specie probanda, *Rim. iun. cons. 470. nu. 10. ex Decia. cons. 24. nu. 61. in 1. & Dec. cons. 321. nu. 6. & cons. 52. col. 1.*

b Erratio est, quia gradus consanguinitatis potest incipere a fratrib. & sufficit, quod testes fratres cognouerint, & deinceps descendentes suos, *vt est tex. in c. sermo, vbi Innocen. Abb. & alij de test. & in capitu. tua nos de consanguin. & affinita.* Et sicut datur quasi possessio filiationis, datur etiam quasi possessio fraternitatis, *vt trad. Cy. post Petr. qui dicit ita fuisse decisum,* & ibi alij omnes, præsertim Saly. & Castr. *in l. non epistolis. C. de probatio.*

c Fusissime tractatur a nostris, an cõsanguinitas probetur per testes de auditu? Et quomodo, & quãdo? Nobis in hac re neq; admodum ad materiã nostram pertinente, sat erit auctores commonstrare, ex quibus omnia haurire poteris, *vide Nicol. Euerard. cons. 22. in prin. Puteur. cons. 388. nu. 6. & cons. 559. nu. 6. Paucirol. consi. 66. n. 6. Rim. iun. amplissime, cons. 363. num. 83. cum seq. & sub alijs numeris Mascard. in d. tract. concl. 410 per totũ, Hartman. lib. 1. pract. tit. 15. obserua. 3. Burs. cons. 131. num. 36 cum seq.* Apud hos tractatur, quomodo probetur etiam ex fama, ex instrumentis, vel enuntiatiuis, vel dispositiuis.

d Sed testes consanguinei, videntur meliores ceteris, *Ioan. Andr. in tract. de arbo. consangui. & affinita. in apparatu quarti libr. decre. in verbo, Christi nomine, num. 92. Paris. consil. 58. num. 22. in 4.* Sed hic sentiunt commodum, & in caussa propria videntur testificari, ita limitat Capr. *consil. 156. nume. 10.* Præterea illud non procedit in caussa affinitatis criminali, vel consanguinitatis, secus in ciuili, *Corn. consil. 172. num. 18. in 1.* Caussæ autem pacis ruptæ criminales sunt, si pœna fisco applicatur, vt alias docuimus. Vtramque limitationem refert Mascard. *d. conclus. 410. num. 38. 42.*

e Identitas personarum est ita demõstranda, vt persona reddatur certa, *Dec. cons. 13. col. fi. Simon. cons. 167 nu 9.* De nomine autem, & illorum pluralitate, frequẽtia, vsu, nullum potes expetere, qui magis vbere & fuse tractet quam Rim. iun. *in d. consi. 363. nu. 53. cum seq.*

f Et pœnales casus non recipiunt interpretationem extensiuam, vel similitudinariam, *Bero. cons. 15. nu. 7. vol. Rim. iun. cons. 300. nume. 54. Nat. consil. 339. num. 9. in terminis huius cautionis de non offendendo, idem Rimin. iun. consil. 470. num. 13. & 14.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CLV.

Si cui spectet vigore contractus locationis dimidium omnium condemnationum, quæ pro delictis commissis exigi solent, an hic possit ob delicta commissa tempore officij sui, exigere a condemnatis dictas condemnationes, non obstante quod finito tempore eius locationis factæ fuerint?

SVMMARIA.

1 *Tempus delicti, non tempus condemnationis attenditur, quo ad exactionem ipsius condemnationis.*

2 *Gratia non potest fieri in præiudicium tertij, quando ei pars debetur.*

3 *Dominus non potest facere aliquid, per quod impediatur conductor percipere fructus rei locatæ.*

4 *Conductor debet consequi suam partem condemnationum tempore sui officij commissarum.*

5 *Etiam quod per officialem staretur, quin procederetur ad expeditionem caussæ, quia illi de iure euenire debet, quod eueniret, si sententia esset lata.*

Dimidia omnium condemnationum & pœnarum, quibus veniebant plectendi Petrus Paganellus, & socij pro delicto per eos commisso, tempore officij & conductionis spectabilis Dn. Iulij Ferrarij, licet condemnationes ipsæ factæ non fuerint durante suo officio, omnino debetur ipsi D. Iulio, vigore cõtractus locationis sibi factæ, cum attendatur tempus delicti, non tempus cõdemnationis secundum communem * Doct. sententiam † in his terminis, *quam tenent Cyn. post Petr. Bel. & Iacob. de S. Georgio in l. si in vlt. quæst. ff. de iurisd. omn. iud. Bal. & Roman. in l. diuortio, in princ. & ibi Alex. in §. si vir. num. 11. ff. solu. matr. vbi dicit communem.* * Et licet

arguat

arguat in contrarium de opinione Bal *in l. fin C. de fruct. & lit. expen.* & dicat dubitare, ne contraria opinio sit verior, tamen foedere distinctionis opiniones conciliat. Quod autem debetur pars hæc iudici ad quē spectat inquirere pro exercitio sui officij, & tunc secundo inquirenti debetur: aut debetur, quia venditum est commodum pro eo tempore, & quia est quasi debita poena fisco, commodum primo debetur: & idem distinguit in fine, in commodo exactionis, quod pertinet ad eum qui habet caussam onerosam. Nec Alex. facit illam distinctionem, an locans fuerit loquutus per verbum (*condemnationes*) vel aliud, sed an debeatur propter laborem, vel ex contractu oneroso, qui est casus noster. Eandem distinctionem ad literā refert tacito auctore Campeg. *in tract. de dot. in 2. par. q 35.* Quam opinionem consulendo etiam tenuit idem Alex. *in consi. 7. num. 5. in 3.* Et illic eum sequitur Nat. in nouis additionibus. Et secundum hanc consuluit Socin. *in consil. 100. col. 2. in 1. & 70. nu. 10. in 4. Io. de Ami. in consil. 110. in fin.* Et illam tenuit etiam Mart. de Lau. *in tracta. de fisc. q. 92.* quam dicit communem Boer. *decis. 5. n. 16. & 22.* vbi reprobat Gui. Pap. qui tenet contrarium, in decis. in dubijs citata, *535* Et secundum hanc sententiam bis fuisse iudicatum, refert Barth. Chassan. *in comment. suis super consuet. Burgun.* vbi sequitur concordiam Alex. *in 1. rubr. §. 7 glos. 2. nu. 6.* reprobans etiam expresse dictam decisionem Gui. Pap. quam etiā tenuit ad propositum Ruin. *in consil. 193. nu. 2. 1. volu.* Quibus si addatur Cagn. *in l. 2. q. 76. nu 242. C. de pact. inter empt. & vendit. & Tiraquel. qui etiam dicit communem, & alios citat in tract. de retract. conuent. §. 5. glos. 4. num. 19. & seq. & num. 23. sequitur etiam Alexan in d. distin. & late quæst. examinat, & D. Rimin. noster iun. qui etiam dicit communem, consil. suo 33. num. 11. & seq.* certe constabit, omnino iudicandum esse ad fauorem ipsius conductoris, habentis caussam onerosam, & qui fructus, & emolumēta huiusmodi pecunia acquisiuit. Nec potest illis fraudari: nā nec sit ista considratio, an verba contractus loquantur de condemnationib. siue de redditibus, vel emolumētis iurisdictionis, quia idē est in omnibus sensibus. Et multi ex supra allegatis loquuntur etiam in condemnationibus, vt in (emendis) quod verbum sonat id quod condemnationibus, loquitur Chassan. loco præcitato.

Ceterum, cum ipse D. Iulius caussam ipsam facile expediuisset, & condemnationes, vel confiscationes fecisset, prout iuris fuisset, si Illustris. Co. Hercules illum non impediuisset, auocando caussam ab eo, & illam alijs delegando, certe nulla est iusta vel colorata caussa disputationis, quin ipsi Dn. Iulio sua pars debeatur, cum per ipsum non steterit, [a] quin fierent, sed per dictum Co. locatorē, qui sicut non potuisset gratiam facere delinquētibus in præiudicium ipsius Dn. Iulij, cui pars debetur, † *iux. trad. per Anchar. consi. 161. viso diligenter. 2. column. & Gram. voto vlt. col. fin. & ad propositum Abb. consi. 6 col. 3. n. 9. & seq. & Boer. decis. 65. n. 3.* [b] non potuit etiam facere aliquid, per quod impediatur conductor percipere fructus rei locatæ, † vt in cōductore gabellarum trad. Bertach. *in tracta. de gabel. 2. par. quæst. 22. num 41. & Ferret. in tract. de gabel. & publica. n. 295.* tenetur enim de suo si in præiudiciū conductoris, alijs gratiam facere velit Socin. post Castr. per eum citatum, *in consi. 72. ad fin. 4. volu.* Et ad propositū, quando conductor fuit impeditus exigere facto domini locantis, firmat, quod pars cōductori debeatur, Ruin *in d. consi. 193. nu. 2. in fi. & nu. seq.*

Quinimo etiam citra culpam locatoris, quando non stat per conductorē, quin expediat, condemnet, vel exigat, quod tamen sua pars condemnationis delicti commissi, suo tempore illi debeatur, † voluit ad propositum Ang. *in l. si possessor. §. 1. ff. de petit. hered.* vbi decidit, quod si ex statuto quarta pars poenarum, quas potestas fecerit redigi in commune, debeatur ipsi potestati, si ad potestas non fecit, quia non potuit, aut propter potentiam, vel propter absentiam aduersarij, debet tamen habere suam quartam, cum effectualiter exigantur condemnationes etiam finito officio, ex quo per ipsum non stetit, quin exigerentur. Quam Ang. decisionem sequuntur Socin. *in d. consil. 110. 2. colum. in princ. in 1. & d. 70. 2. col. in fin. 4. volum. Dec. consil. 492. nume 5. & in simili qu. Benedict. de Anolt in subscriptione ad consilium Othon. Lap inter consilia Soci. consil. 151. in 1. volum.* vbi statutum concedit dimidium poenæ officiali, exigenti poenas & cōdemnationes, licet non exegerit cum effectu, sed fecerit quantum in se fuerit, nihilominus pars illi debetur per dictam decisionem Angel. Idem etiam ad propositum, quod quādo non stat per officialem quin procedatur ad expeditionem caussæ, illi debeatur pars condemnationis quæ sibi facta condemnatione & lata sententia debebetur, † voluit Roman. *in consil 85. euidenter. & consil. 434. in quo quæritur. 3. dub. nume 5. & Dec. illum sequitur in consil. 70. nume. 2.* Ex quibus sublatum est, & penitus euacuatum dubium propositum.

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

ADDITIONES.

a Ex diligentia in simili exactione præsumitur, *vt per Afflict. decis. 13. num 18. Socin. consil 169. 1. colum. in primo, Ruin. consil 93. nume 7. in quinto, vide Dec. in his terminis, consil. 70. num. 2.*

b Adde Socin. post Castr. per eum citatum, *in consi. 72. ad finem, in 4. Ruin. consil. 89. num. 10. in primo, Boer. decis. 217. in fin* Itaque si camera vel prohibuit exactionem, vel composuit cōdemnationem, & per massarium non stetit quin exigeretur, tunc illi debentur istæ cōdemnationes, vt fere in terminis trad. Roman. *consil. 85. euidenter, & Dec. d. consil. 70. num. 2.* Princeps ergo non debet aliter facere gratiam, quam satisfacto massario, tunc enim plene illi consultum est: nam cum hæc clausula (satisfacto massario) præter ablatiuos absolutos, vt sæpe dicunt nostri, importet conditionem, *l. a testatore. ff. de cōdit. & demonstrat. l. cum fundus agris. ff. de vsufr. omnes in rubr. ff. solut. matrim. vbi Rip. nume. 30. & sequen. Dec. 446. numero 16.* Et propius ad casum nostrum, cum gratia facta alicui (satisfacto alteri) sit conditionalis, vt trad. Guid. Pap. *consil. 205. column. antepen. & Rip. in cap 9. prima col. libr. 2. respons. conditio in forma specifica est adimplenda. l. qui hered. & l. Menius ff. de condit. & demonstr. & Dec. illo. in locis prceallegatis.* Itaque prius ista conditio satisfactionis est adimplenda, vt ad propositum trad Guid & Rip *dict. responso.* Nec sufficit etiam præstare fideiussorem de soluendo, sed opus est actuali solutione, *Rip. in d. c. 9. nu. 4.* Et probatur ex tex. *in l. statu liber. §. 1. ff. de statu lib.* Et ad propositum firmat Castr. *consil. 270 viso puncto. colum. 2. dub. 2 in 2.* vbi dicit hoc etiam procedere, licet incertum sit quid, & quantum esset soluendum, quia debet dari terminus ad liquidandum. Et licet Castr. loquatur, quando expresse erat dictum (soluta prius, &c.) non tamen obest, quin etiam illa dictio (prius) in tali casu censetur virtualiter addita, *vt per Rip. d. cap. 9. num. 2.* Sed nos, *in 2 vol.* pluribus agemus de hac materia condemnationum criminalium.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CLVI.

Testes falsi, an possint de mandatoribus & instigatoribus interrogari, & quod faciant inditium contra illos, & quid si sint infames ex furto, & alijs delictis.

SVMMARIA.

1 *Testis, cuius fides defecit, non potest amplius in aliqua caussa testimonium dicere.*

2 *Falsum deposuisse qui confessus est, non potest de mandatoribus & instigatoribus interrogari.*

3 *Nec contra illum facit indicium etiã ad inquirendum, etiam si essent plures testes.*
4 *Et in articulo mortis constituti.*
5 *Testes corrupti admittuntur contra corrumpentem de consuetudine.*
6 *Sed in contrarium est ius, & vera & communis opinio, quæ fallit, si testis falsum non deposuisset, licet esset corruptus, num. 8.*
7 *Doctori excellentissimo attestanti de consuetudine, non est credendum.*
9 *Mandatarius qui mandatum exsequutus est, non est idoneus testis aduersus mandantem.*
10 *Falsarius neque contra falsarium admittitur.*
11 *Testis falsus, si ex se potuit crimen machinari, non est de consociis & mandatoribus interrogandus.*
12 *Et si est varius, & in aliis periurus, tunc contra neminem facit indicium.*
13 *Subornati testes præsumuntur, qui primo vnum pro vero affirmarunt & ratificarunt, deinde reuocarunt.*
14 *Testi falsum dicenti, & vxorem ad idem crimen impellenti, nihil penitus est credendum.*
15 *Accusans instigatores sua sponte sine interrogatione, est suspectus.*
16 *Testis falsus præsumitur spe liberationis, vel aliquo præmio, accusasse instigatorem.*
17 *Et non facit indicium contra imputatum, si sit vilissima persona, rusticus, & modicæ fidei.*
18 *Et maxime probata bona fama imputati.*
19 *Spontanea comparitio tollit indicium contra reum.*
20 *Testi vnico non creditur deponenti se fuisse tentatum.*
21 *Testem interrogans, an quid dicturus sit? intelligitur secundum veritatem.*
22 *Et si aliter iudicat testis contra interrogantem, nullam facit probationem.*
23 *Testis, vel alius, non præsumitur velle committere falsitatem in re, quæ sibi non prodesset.*
24 *Falsitas, si non potest nocere, testis corruptio non nocet.*
25 *Cauillationes aduocatorum cessant in re clara.*

Liberandi, & omnino relaxandi sunt de carceribus, Dominus Ioan. de Masio, & Franc. de Cirianis, detenti ob imputationes eis datas de subornatione & instigatione testium, ad perhibendum falsum testimoniũ, cum nihil sit probatũ contra eos, quod faciat indicium, nedum ad torturã, sed nec etiam ad inquirendum, quod ex pluribus aperte constat.

Primo enim Barthol. de Astulpho, & Magdalena eius vxor, qui attestãtur, Dominum Ioannem hortatum fuisse dictam Dominam Magdalenam, ad testificandũ falsum, prout testificatus fuerat dictus eius vir, eique persuasisse, vt deponeret idem, vt ipsi attestantur, nullum penitus faciunt contra ipsum indicium, vel ad inquirendum, cum prius ipsi deierauerint, & falsum pluries dixerint testimonium, prout ipsi aperte fatentur: nam cum 1 deficiat fides, nullo pacto † ad testimonium amplius in aliqua caussa possunt admitti. *cap. sicut nobis in fin. & capit. testimonium. vbi Fel. num. 19. de testi. cap. quicunque. 6. quæst. primo cap. si quis conuictus. & cap. paruuli. 22. quæst. 5. & glos. & Doctor. in dictis locis. quod tradit etiam Alciat. in tractu præsumptio. secunda regula præsumpt. 10. in princ.* Et cum ipsi confessi fuerint se falsum dixisse, non poterant de consocijs, vel mandatoribus, seu participibus interrogari, cum in criminibus exceptis † non versemur, de 2 quibus per glos. & Docto. *in l. fin. Cod. de accusat. & ita in his terminis tradit Fulgos. consilio 107. super eo. num. 4.* alias est *106. Dec. consil. 189. nume. 3. Ruin. consil. 146 numero 8. & 147. numero 2. quinto volum. Nat. consil. 298. num. secundo, & Rolan. a Val. consilio 16. numero 7. & sequen. & consi. 73. nume. 2. primo volum.* Et quod testes asserentes se subor-3 natos, vel instigatos ab aliquo, falsum perhibuisse testimonium, etiamsi sint plures numero, † non faciant indicium contra imputatum, etiam ad inquirendum, trad. in indiuiduo Anchar. *consil. 14. visa inquisitione, 1. colum. Fulge. consil. 173. in caussa. num. 2. Dec. in d. consil. num. 6. 8. & 10. & fere per totum Alcia. d. præsumt. 10. nu. 2. & latissime ac pulcerrime in sua declamatione impressa post lib. paradox. 6. pag. & sequen. & fere per totum,* secundum quam consuluerunt Marsil. *consi. 78. nu. 10. & seq* & maxime *nu. 19.* vbi ampliat, etiamsi tales † testes essent in articulo 4 mortis constituti, Gramma. *consil. 46. nu. 10. & seq. Ruin. in dictis consil. 146. & 147. Nat. d. cons. 298. in primis column. quibus assentiunt Cran consil. 6. num. 16. & excel. D. Ludouicus Catus in consil. 99. nu. 24. & 26. in primo tom crimin.* Quam etiam sententiam late amplexus est Bero. *qu. 58. per totum.* Et secundum illam appositissime respõdit nouissime Rol. a Val *d. cons. 16. & 76. fere per totum.* Et *in fin. d. consil. 16.* dicit, ita fuisse iudicatum ad fauorem imputati, & testes ad triremes condemnatos fuisse.

Nec me fugit, quod aliqui Docto. eius sententiæ fuerunt, vt in casu corruptionis testium, testes † ipsi corru-5 pti admittuntur contra corrumpentem, *vt per Bald. & Fely. in cap. fin. de testi. cog. cum aliis tradit. per Bossi. in tracta. de indic. & consider. ante tort. in suis vari. tract. crim. nu. 156.* vbi dicit, illam opinionem seruari in practica de cõsuetudine, quod faciant etiam indicium ad torturam. Et per Boer. *decis. 319. vbi nu. 5. insi.* dicit, ita fuisse seruatum in illo casu ibi relato: namq; primo fatetur Bossi. in loco præcitato † de iure opinionem nostram veram esse. Et li-6 cet secundum eum faciant indicium ad inquirendum, tñ non est verum, quod faciant indicium ad torquendũ, vt declarat aliter sentiens *in tit. de inquis. nu. 42. & 46. & seq.* vbi loquitur etiam, quando tales testes deponerent dictum suum cum tortura: sed etiam in hoc de inquisitione fallitur, cum habeat communem * opinionẽ Docto. contra se, vt ex supra allegatis cõstat. Et cum habeamus pro hac nostra, quam defendimus, parte, iuris communis dispositionem, parum curandum est de sua consuetudine, cum Doctori † etiam excellentiss. attestanti de 7 consuetudine, non sit credendum, *secundum Doct. communem * opinionem Cagn. in l. vni. in princ. n. 20. ff. si quis ius dic. non obtempe. & in l. si quis maior. nu. 73. C. de transact. & in materia crimi. trad. Gram voto 13. nu. 3.* Quæ autem dicunt Bald. & alij de teste corrupto, quod admittatur contra corrumpentem, declaratur per Docto. hanc nostram partem tenentes, procedere, quando corruptus † 8 falsum non deposuerit, *vt per Alciat. in d. declama. 8. pag. Nat. & Bero. locis præallegatis.* Et ita hoc casu etiã loquũtur Marsil. *in l. 1. § 1. nu. 4. ff. de sicar. & Gramma. consi. 1. nu. 12.* Præter id quod Bossi. *in d. nu. 156. in fin.* non tenet, etiam quod hi testes alijs cõcurrentibus faciant indicium ad torturam, sed ita demum, si adsint alia adminicula, vt ibi per eum. Sed quicquid sit de opinione cõtraria, cum habeamus communem Doct. sententiam, fundatam in tot Pontificum decretis, fatuum esset ab ea recedere, etsi in casu Boer. in dicta decis. relatæ aliud seruatum fuerit, qui non vidit tot excellentes Doct. hanc partem tenentes, & merito contra Boer. fuit iudicatum, vt refert Rolan *d. cons. 16 qui nu. 16. 18. & seq maxime 23.* meminit, de dicta deci. & optime eam tanquam falsam refellit. Et q̃quidem nostra sententia optime confirmatur, q̃a mandatarius, † qui mandatum accepit, & exsecutus fuit, non 9 est idoneus testis aduersus mandantem, vt trad. Bald. *in consi. 429. an mandatarius. 3. volu. & Marsil. in l. 1. § Diuus Anton. nu. 6. ff. de qq.* Et ita obseruatur, vt post Bossi. *in d. tit. de ind. & consider. ante tort. n. 154.* Quod etiam tenent Alcia. *in d. declam. pag. 9. & Cat. d. consi. 99. nu. 18.* Quibus concinit, quod licet vulgo dici soleat, Iudæus nihil Iudæo, Catilina Cethego. *glos. in l. quoniam in ver. introducere. C. de hæretic.* attamen iura adeo falsarios † reijciunt, 10 & detestantur, vt etiam eorum testimonium contra pariter falsarium non admittant, *Innocen. in cap. 1. de confes.*

Steph.

Steph. Aufrer in tract. de reprobat. testi. in ver. falsarius n. 42. & Grammat. cons. 35. num 31.

Ceterum, etsi in re clara versemur, ita vt nullus sit locus dubitationi, si tamen reperiretur iudex aliquis, qui auderet a dicta frequentissima Doct. sententia recedere (quod vix crediderim) in casu tamen nostro nullo modo ab ea aliquo colore recedere poterit, concurrentibus quampluribus ad fauorem imputatorum, quæ hic concurrunt, & eos innocentissimos, & insontes ab hac calumnia reddunt. Primum est, quod considerat idem Boss. *d. num. 166. vers. primo considera. post. Saly. in d. l. fin.* an dici 11 possit, quod testis † qui contra alium falso deposuit, id ex seipso machinatus fuerit nec ne, quo casu & tunc non poterat de ceteris consocijs, vel mandatoribus interrogari, & sic sentit eo casu minus obesse imputato: at in casu isto Barthol. ille apertissime fatetur propria culpa, & proprio odio, & dolo motum fuisse, ad testificandum contra Barbacinum, quo fit, vt nō sit credendum alios se ingessisse, vel instigasse, vt ipse, vel eius vxor testificarentur falsum.

Secundo, etsi opinio illa contraria pauciorum posset in aliqua consideratione haberi, illa tamen nequaquam procedere posset, quoties testes, qui nunc attestantur 12 alios fuisse participes eorum delicti, fuerunt varij & in alijs periuri, † tunc enim & vltimum dictum sit cum tortura, eis nullo modo est credendum, *vt tenent ferè omnes Doct. supra citati, Fulg. d. consil. 173. colum. 1. in fi. Dec. dicto cons. 189. num. 183 & colum 5 vers secundo principaliter, & vers. seq. Ruin dictis consil. 146. num. 2. & sequen. & 147. n. 3. & 4. Marsi. d. consil 78 num. 11. Grammat. consil 59. nu. 13 7. Cat. d. consil. 99. num. 29 Nat d. consi. 298. num 7. & Rola. dictis consil 16. num. 18. & sequen & 73. num. 15. & 28.* Nec mirum, quia cum testes, † primo loco vnum pro vero affirmauerint iurati, quod postea etiam ratificauerint, si id reuocent, præsumuntur subornati, *vt trad. Rol. dict. consil. 36. num. 23. & 73. num 32. & sequen* Quo fit, vt cum hi testes pluries examinati, semper perstiterint in primo testificatu, imo etiam interrogati, an fuerint subornati, vel instigati ad sic deponendū, iureiurando id negauerint, cui dubium, quod non faciunt aliquod indicium ex hoc capite contra accusatos, tum per prædicta, tum per trad. per Felyn. *in d. c. sicut vlt. not. nu. 3.* quo casu non loquuntur, nec Bossi. nec Boer. in locis præallegatis.

Tertio concurrit, quod hic Barthol. non tantum proprio odio, & dolo motus fuit ad testificandum contra Barbacinum, sed etiam induxit vxorem ad testificandū 14 falsum, quo casu in nihilo ei credendum est, etsi alia cessarent † quæ vtiq; militant, vt ad propositum trad. Nat. 15 *d. consil. num. 8. ante fi.* Est insuper suspectus, † cum sua sponte alios accusauerit sine interrogatione, vt trad. Ru. *d consil. 146. num. 1. Grammat. consil 66. num. 1. & Marsil. consil. 78. nu. 28.* Quod & trad. ad aliud propositum, Boc. *consil 22. numero 10. primo volumine secundo loco impressorum.* Et cum ipse post multa periuria, & falsa testimonia motus fuerit ad accusandum hos detentos, & fecerit etiam accusari Franciscum per filiam, cum prius illa aliter deposuisset, & sui etiam respectu vxor accusauerit D. Ioannem, cum prius iureiurando negasset aliquid mali eū sibi persuasisse, vel eam instigasse, vt contra veritatem testificaretur, vt ex processu recte intuenti apparet, certe præsumendum est, ipsum spe præmij, vel eius liberatio-16 nis fuisse inductum ad hanc accusationem, † vt ad propositum trad. Ruin. *d. consi. 146 num 6.* Quod proculdubio procedit, cum etiam reuocauerit falsas imputationes, datas & d. Flor. & d. Fran. vt in processu, & sicut in illis fuit falsus calumniator, ita est præsumendus in hac d. Io. *per reg. semel malus in 6.*

Quarto concurrit, quod testes isti sunt vilissimæ per-17 sonæ, & abiectæ, rustici & modicæ fidei, quo casu etiā hac ratione non facerent indicium contra imputatus, † *Ruin. d. cōs. 147. n. 3. ver. atten. & Rol. d. cons. 16. n. 22. & 73. ante fin.*

Quinto concurrit bona fama imputatorum, q̄ tollit omne indicium quod alioqui posset contra eos vrgere, † 18 vt in hoc crimine trad Bal. *in l 2. in fin. C. ad l. Corn. de fal. & in his terminis Marsil. d. cons. 78. nu. 28.* vbi loquitur, q̄n testes rustici deponebāt contra ciuē bonæ famæ, *Gram. d. consil. 46. nu. 12. Dec. d. consil. 189. col. 9. nu 15. Alcia. dict. declama. 5. pag Cas. d. cons. 99. nu. 22. & seq. & Rolan. in d. consi. 16. nu. 23. & 73. nu. 35 & in alijs terminis lato Carrer. in sua pract. in princ. nu. 122. 3. col. & alijs in sexcentis locis.*

Sexto concurrit aliud indiciū innocentiæ imputatorum, spontanea scilicet comparitio, † quæ etiam tollit 19 indicia contra reum existentia, *Marsil. in § diligenter. nu. 204. in pract. crim. & cons. 117. num 49. Gram. cons. 161. nu 3. Carrer in d. princ. nu. 158. 2. col. Blanc in sua pract. fol. 138 nu. 131. versic. spontanea præsentatio, & pulchre Nouel. in tracta. suo crimin. ad defens. in tit. responsio reor. in constit. num. 10. fol 70.*

Ex quibus satis & super sublatæ sunt omnes amaritudines, & difficultates, quæ excogitari possent cōtra ipsos imputatos, & aperte constat, quod nisi nodum in scirpo (quod aiunt) quæramus, iustitia ita suadente, relaxandi sunt ambo. Et licet aduersus dictum Francisc. cuius imputationes & calumniæ et illatæ, fuerūt reuocatæ per dictum Barthol. videatur fieri fundamentum in dicto illius Iacobi Zannini, his contra eum examinati, illud tn̄ friuolum est, & vanissimum ex plurib. Primo, quia aut volumus ex illo testificatu inferre, quod quemadmodum tentauit ipsum testem, vt falsum diceret, loquor secundum intentionem aduersariorum, ita pariter præsumatur tentasse, vel subornasse, & instigasse ceteros, & hoc hoc est falsum, quia iam sumus in claro quod non tentauit, vel subornauit, cum imputationes fuerint reuocatæ per dictum Barthol. & veritas iam pateat. Aut volumus quod aliquam pœnam incurrerit propter tentationem, factam de dicto Zaninn, & pariter in hoc nullum potest fieri solidum fundamentum, tum quia ipse non fuit examinatus in caussa, & non potest dici quod fuerit subornatus ad dicēdum falsum. Nec hoc casu etiam staretur vnico testi deponenti † se fuisse tentatum, *vt per* 20 *Grammat. voto 11. num. 10. & 11.* tum quia non constat ex testimonijs dicti testis, quod Franc. voluerit quod testificaretur falsum, licet illum interrogauerit, an esset ipse dicturus se audiuisse ab illo Ioanne illa verba, vel aliud simile, quia hoc est intelligendum, † si secundum veri-21 tatem illud testificaretur, non autem falso, vt fere in his terminis trad. Dec. *in d. consil. 189. col. 3. versicu. primo videamus, & versic. 2. dicitur Ioan. And. & colum 6. sub numer. 11. versicu. idem dicitur, & vers. omissis.* vbi attendit conclusionem colloquij, quæ fuit (vt testis ille fatetur) quod diceret veritatē eius quod sciret. Et licet testis dicat quod sibi videbatur dictū Franc. velle, quod attestaretur aliquid contra veritatem, tamen in hoc nullam facit probationem, quia non debet iudicare, sed testificari, † & si-22 bi non creditur, *vt in individuo trad. Dec. in d. consil. col 3. ante fin* Sed ad ista verba, cum etiam, quia non est verisimile quod Franciscus voluerit ipsum falso testificari vnum quod nihil nocebat Barbacino: nam ipse dictum Iacobum interrogauit, nunquid intellexisset a d. Ioanne, quod vidisset Barbacinum tempore prohibito carnes comedere, quod ille negauit: ponamus enim quod ipse obtinuisset, vt falso id testificaretur, certe cum esset testis de auditu, nullam faceret fidem contra Barbacinū, *c. licet ex quadam, de testi.* Igitur non est præsumendum quod voluerit committere falsitatem † in re, quæ sibi 23 non prodesset, *vt trad. Rub. Alex. cons. 150. 3. Mars. cons. 77. n. 10 & Crau. cons. 75. n. 17.* vel in re modica, *vt per eum ibi num 16. & cons. 56. nu. 14.* Et quando falsitas non potest nocere, etiam corruptio † non nocet, nec est punibilis, *Ruin. d. consil. 47. num. 7.*

Verum cum ex supra dedoctis, nedum hoc indicium, si indicium esse posset, esset sublatum, sed etsi exstarent alia quamplura cessareot, non est vlterius dispotandum in re clara, io qua cessare cauillationes † aduocatorum debent, *Cranet. ex Bald. consil. 4. num. 21.*

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

Post diuturnam disceptationē Claris. I. C. Inqnisitotis sacri officij coosultor, inquisitos hos vti corruptores absoluit peoitus, testes deinde, falsitatis promeritas pœnas dederunt.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CLVII.

Res eadem tractatur etiam fusius resoluendo noonullas dubitatiooes.

SVMMARIA.

1. *Indicia in crimine læsæ maiestatis, vel hæreseos, debent tamen esse sufficientia.*
2. *Testibus periuris, asserentibus se subornatos, non creditur.*
3. *Et maxime si sint calumniatores, & accusatores.*
4. *Et infames ex alio delicto, vt furto.*
5. *Et si fuerint varii & contrarii deierando semper.*
6. *Falsitas occulte committitur, ideo quicunque testes sunt in ea interrogandi.*
7. *Falsi crimen non est de exceptis, in quibus potest reus de socius interrogari.*
8. *Testes inhabiles cum admittuntur, necesse est quod alii non interuenerint, nec actu, nec habitu.*
9. *Testib. infamibus, periuris mulierib. creditur ad quæstionandum culpabilem.*
10. *Subornator testium tenetur falsi, non hæreseos.*
11. *Delictum vt dicatur idem, non solum identitas pœna, sed vocabuli requiritur.*
12. *Testes falsum deponentes coram Reuer. Inquisitore, incidenter possunt de falso puniri.*
13. *Infames, & in crimine hæreseos, non faciunt indicium ad torturam.*
14. *Periuro vt credatur, tortura nihil virium aut efficacia addit.*
15. *Testes falsi licet plures, non probant contra subornantem.*
16. *Periuri 2 dicto statur ex dispositione, c. accusatus, §. licet, de hæreti. in 6. quando in 2. non tam alium, quam seipsum accusat.*
17. *Dispositio, cap. accusatus, §. licet, de hæretic. in 6. vt procedat.*
18. *Testi, de cuius commodo agitur, nō creditur contra subornatorem.*
19. *Testis ad suggestionem interrogantis confessi non est admodum fidendum.*
20. *Pax subsequuta tollit inimicitia indicia.*

DIxi alias in prædictis allegationibus, & voce, & nunc iterum dico, hosce carceratos omnino relaxandos esse, & oullo modo quęstioni subijci de iure posse, eum nulla exstent indicia contra eos sufficieotia ad torturam, ex dictis illorum duorum periurorum, & falsorum, & tamen in qooconque crimioe etiam excepto, vt læsæ maiestatis & hæreseos, indicia debent † esse legitima & sufficientia, *Aret in tract. malef. in ver. chi ha tradito, la tua patria, in princip. vbi Aug. in addit. & Gig. in tract. de crim. læsæ maiest. lib. 2. tit. quomodo & per quos crimen læsæ maiest. probe. quæst. 26. & Bossi. in titul. de indi. & considera. ante tort. nu. 197.* qui loquuntur in crimine læsæ maiestatis, & in hær. si. *Ludou. Carrer. in tract. hæretic. nu. 118.* tanto magis igitur, cum oō versemur io casu hæreseos, vt inferius ostendam.

Quod modo testes isti nō faciant indicium ad torturam, imo nec ad inquirendum, secundum frequentiorē Docto. seotentiam, satis ex prioribus allegationib. comprobatum exstitit, quibus constat, receptissimam esse illam sententiam, secundum quam fuit iudicatum, quod non eredatur testibus † periuris, asserentib. se ab aliquo subornatos, vel instigatos ad deponēdum falsum, quam in his terminis tenent duodecim Docto. in ipsis citati. Quib. etiam adduntur eiusdem sentētiæ, *Gram. in consil. 35. nu. 30. & in fin. & consil. 44. nu. 10 Cur. iun. consil. 170. n. 4. Marsi. consil. 102. nu. 8. Paris. consil. 169. nu. 50. 4 volum. & Plot. in l. si quando num. 144. C. vnde vi. & nu. 794.*

Et taoto minus probant testes ipsi, com siot infames ex alijs delictis, nam Bartholus ille fuit auctor huius imputationis datæ Barbacino, vt ipse fatetur io processu, & fuit tam calumniator, quam testis falsus, † quo casu tenetur similitudioe supplicij, *cap. 1. cum ibi not. de calum. l. 1. §. calumniatorib. vbi glos. ff. ad Turpil. & l. 1. §. 1. ff de sicar.* Magd. eius vxor est infamis ex delicto furti, † vt io fide Potestatis Crispini producta: hoc enim casu, testes nullum facere indicium certū est, vt ad propositum io puncto trad. Nat. *allegato consil. 298. nu 6. & Rol. a Val. in eod. casu, allegato cons. 73. n. 24 & in alijs terminis Mars. in consil. 74. nu. 23. Gram. voto 34. nu. 8. & 9. consi. 35 nu. 27. 38. n. 8. 44. nu. 2. 61. num. 3 & 70 nu. 7* Quod & io crimine læsæ maiestatis procedit, *Gig. d. tract. d. rubr. q 7. num 7.*

Cumque testes ipsi fuerint in suis testificatib. pluries varij, & contrarij, deierando semper, nulla est fides etiam ex hoc capite † eis adhibenda, vt in his terminis tradunt Docto. io dictis allegatiooib. citati. Hoc eoim casu præsumuotur subornati, *Crau. consi. 16. nu. 5. & Rolan d. consil. 73. num. 33. & in consil. 16.* alias etiam cit. *nu 22.* vbi proprie loquitur, quando testis ioterrogatus, affirmauit iureiurando non fuisse instigatum.

Concurrunt etiam alia, quæ in dictis allegationib. copiose adducta fuere, ex quibus cetio certius constat, testes ipsos nullom posse ferre indicium, saltem ad torturam, contra ipsos carceratos, & maxime concurrentibus alijs iodicijs pro innocentia ipsorum illic relatis.

Nuoc superest videre, nunquid dubia subtiliter excitata per Claris. D. Consultorem, iustitiam ipsorum clarā & apertam obnubilare censeantur? Et breuiter coneludo quod noo. Nam primo dum dicitur io dubijs falsitatem † esse erimeo, quod committitur occulte, *Crau. consil. 56. nu. 12.* & in qua ex facti natura non solent testes interuenire, *Bossi de indi. & consi ante tort num. 156.* & propterea testes inhabiles debeot admitti, *vt not. in cap. fin. de test. cog. Blanc. in l. fin. ff. de quæst. num 354 & in specie Bossi d tit. num. 179.* vnde cum veritas aliter haberi posse non videatur, cum aliter probari nequeat, ex quo alij oō interfuerunt, [a] vt ipsi carcerati affirmant, quibus est eredeodum, *Brun. de indi. & tort. 1. par. quæst. 2 nu. 15. videntur torquendi.* respondetur, crimen falsi oon esse de exceptis † criminibus, io quibus reus possit de socijs interrogari, vt trad. Docto. in prædictis allegationibus citati. Et quicquid dicat Bossi. oon est de illis occultis, in quib. debeaot admitti aliqui consocij illius criminis, vt io his termiois trad. Dec. *allegato consi. 179. nu. 10 & Nat. allegato consil. 298. nu. 2. & 9.* vbi dicit, quod qui vult cootrariū dicere, debet ll. probare. Et quod possit aliter probari q̄ per consocios, & propterea non dicatur de exceptis, vel occultis, In iodiuiduo firmat Alciat. *in sua allegata declama pag. 8. & idem tenet Rolan. in allegatis consil. 16. nu. 7. & seq. & 73. nu. 7. & seq.* Et oon sufficit quod actu † ooo interuenerint alij, vt consocij admittantur, sed opus est q̄ habitu non interoeniant, vt tradit Plotus *d. l. si quando, num. 147. & Rolan. d. consi. 73. nu. 26.* Et ita iotelligit Bossi. quod de sui natura, non ex accideoti oon possit probari *in loco præallegato, nu. 195.* licet enim aliter veritas haberi non possit, non propterea socius criminis admittitur, *Marsil. consilio præallegato 102. num. 12.* Et taoto minus, si patitur plures defectus, *vt per Cat. in allegato consilio 99. num. 26. in primo tomo crimin.*

Secun-

Secundo n[illegible] quod credatur testib. infamibus, periuris, & mul[illegible] me cum tortura, ad quęstionandum † inculpatum, [illegible] de infam. d. tit. cap 3 de periur. cap 11. & de maleficio, cap. 6. qui licet loquatur in crimine læsæ m[illegible] humanæ. Idem videtur dicendum in diuinæ, in quo casu nos versari censemur, ex quo testis falsus, punitur eadem pœna, qua puniretur principalis, cõtra quẽ deponit, Bos. in tit. [illegible] num. 169. Ex ex identitate pœnæ arguitur identitas d[illegible], Cranet d. consi 6. in princ. Quo fit, vt allegata per nos hoc casu cessare videãtur, quæ hoc casu non loquuntur. Namque primo negamus nos versari in crimine falsi. quia instigator vel subornator † testium, tenetur pœna falsi, Spec. in tit. de teste. § primo, colu. 14. vers. quid si & Bero. q. 58. in prin. non autem pœna hæreseos. Et licet posset teneri eadem pœna qua principalis, quæ etiam in casu isto non bene conueniret, cum [illegible], vt in principali, non possit habere locum, non propterea sequitur hoc esse crimẽ hæreseos, ex quo quis pot[illegible] in pœnam vnius delicti, pro alio delicto com[illegible] non solum exigitur conformitas pœnæ, [illegible] dicatur id[illegible] & non diuersum, † sed etiam [illegible] vocab[illegible], & ita copulatiue loquitur Bald. in cõs. 4[illegible] num. 2. 3. volum. relatus per Cranet dicto con[illegible] num. 2. lic[illegible] alternatiue ipse Cranet. loquatur, & non [illegible] † falso deposuerint coram Re[illegible] vel eius Vicar. incidenter possunt de [illegible] vbi omnes. C. de test. Ang in d. leg. 1. 1. col. C[illegible] quando laici testificantur coram i[illegible] falsum.

Secu[illegible] infames etiam in crimine hęreseos, vel alias inhab[illegible] ad mittãtur, non faciunt † indiciu[illegible] trad. Carrer. d. num. 118. vbi loquitur [illegible] Gig. d. q 11. in fin. quia licet [illegible] eo casu qui ipse loquitur, de quo [illegible], non tamen sequitur, quod faciunt ind[illegible] ad torturam, sed debet intelligi secũdum trad. per Carrer. vt [illegible] etiam in socio criminis in alio ca[illegible], sed tamen non faciat tale in[illegible] intelligend. Bart. eo modo loqui, trad. Corn. co[illegible] volum Et in hoc crimine falsi, Alc. in d. declam. 11 pag. 9.

Nec in periurio [illegible] tortura aliquid plus virium, vel efficaciæ [illegible] dicto i[illegible], cum fere omnes Doctor. in hac quæst. [illegible] loqua[illegible] quando periuris tortura adhibita fuit vt per Dec. d. consil. 189. num. 10. ante fin & num. 11. Rum. d. cons. 146. num. 4. Alc. d. declam. in princ. & colum. 7 Cas d. consil. num [illegible] Cranet. dicto consilio 6. num 16 47. & 48. Roland d. consil. 16 num. 9. & sequent. & per Bos. met. qui aliter, & melius tenuit in alleg. tit. de inquisi. nu 46. vbi dicit consuetudinem illam habere locum, quod admittantur periuri, quo ad inquirendum tantum.

Sicut etiam nihil officit, quod sint plures non vnus tantum qui Doctor. citati loquuntur etiam in eo casu, quando plures test[illegible] † fatentur se subornatos, vel instigatos ad testificand. falsum, vt per Fulgos. Auch. Dec. Nat. Alc. Rol. Mas. & Gram. in locis in prædictis allegat. citatis.

Tertio animaduertendum est, quod text. in cap. accusatus § licet, de hæreti. in sexto qui disponit, periurum † eo casu admitti, in quo tex. se fundat Gig. in d. quæst 11. loquitur, quãdo quis in secundo testimonio, accusat tam seipsum, quam alium de hæresi, quia tunc verisimile est eum non mentiri, [illegible] vero si tantum alium accusaret, & ita [illegible] G[illegible] ibi & idem Gond[illegible] de Villadie, in tract. de hæreti. quæst. 13. num. 12. ac Couarr. lib. 2. suarum resolut cap 13. num. [illegible] vbi reprobat alio[illegible]. Et hoc est, quod eg[illegible] dicebam voce, licet R[illegible] rend. pater Vic. dixerit has [illegible] esse, & tamen tex. [illegible] se loquitur, & ita a D[illegible] ctor. int[illegible]. Præterea & secundo loquitur etiam ille tex [illegible] do prius testis negauit, se [illegible] liquem esse hæreticum, [illegible] fatetur contrarium: nam fauore fidei, statur secundo dicto, secus [illegible] si primo deposuit, quem [illegible] hæreticum, secundo excusauit, qui [illegible] statur primo dict[illegible], ita in individuo, Didac d. nu 9. & hic est casus nost[illegible]. Tertio text. ille non dicit simpliciter admittendum periurum, etiam illis casibus, sed cum grano salis, si ex manifestis indiciis apparuerit, testes non animi leuitate, aut odii fomite, seu corruptione pecuniæ, sed zelo fidei orthodoxæ, dictũ suum velle corrigere, ac tacita in fauorẽ fidei reuelare: sed indicet Clarissimus Consultor cuius qualitatis sint isti testes, & si sunt personæ leues vel graues, & si verisimile sit, quod zelo fidei inculpent hos carcer[illegible]os, vel magis corrupti ab aduersario, cum ipse Bartho. asserat in processu post eius testificatum prim[illegible] pollicitum fuisse starias 12. frumenti, licet addat qu[illegible] latum, vt propalaret ad i[illegible] stantiam cuius fuerit testificatus, sed duo testes, qui fuerunt examinati quitamen non sunt in processu, attestati fuerunt, ipsum rer[illegible] quod voluit sibi dare frumentum, vt reuocaret d[illegible], quod verisimilius est. Quarto tex. ille addit aliud [illegible] si aliud obsistat) At hic infinita propemodum o[illegible] plura periuria ipsorum testium, pluries ne[illegible] fuisse subornatos, vel i[illegible]stigatos ab [illegible] trad D[illegible] in prædictis allegationibus citatis, & maxime Dec. d. consil. num. 10. 2. colum. versicul. secundo principaliter & versic. 2. respondetur. quo casu præsumuntur subornati. Cranet & Roland. locis supra citatis. Quod ipse Barth fuerit auctor & promotor huius calumniæ, v[illegible] se fatetur proprio odio, & dolo, ac propria culpa, & [illegible] latur de eius cõmodo, quod vxor confirmaret suum testimo[illegible] ium iam prohibitum, † quo casu nihil est ei credendum, Ana consil. 29. 2. colum. versic restat. & Rum d. cons. 1[illegible] num [illegible] Idemque induxit vxorem ad deponendum falsum, vt per Nat. d. consil. num. 8. Ipsique sunt personæ viles, & pauperes & infames ex aliis delictis, quo casu etiam in crimine læsæ maiestatis non admittuntur, vt per Gig d. q. 7. n. 7. Concurrit bona fama im[illegible] tatorum, & habent indicium innocentiæ pro eis, ex sua spontanea comparitione, vt per Doct. in prioorib. alleg. ii. citat. qui non loquuntur, vt obiiciebatur, quoad tollendum indicium contumaciæ, sed ad probandum comparentẽ esse innocentem. Quibus si addatur, q per suggestionẽ interroga[illegible] † ipsa Magdal. falsa est, D. Ioan. ei persuasisse vt falsum deponeret, quod facit, vt ei non sit credendum. l. 1. §. ad q. ff de q. Gram. voto 34. n. 3. & 13 Blanc. in d. l. si n. 382 Carrer. in pract in pr. nu. 122 ante fin. & F[illegible] etiam in sua praxi, 3. par. 3. part. principal in ver. & si confitebuntur. n. [illegible]o certe constabit. quod etsi multo maiora & vrgentia essent indicia contra eos, iam essent sublata & elisa.

Tertio loco nõ obstat verisimilitudo, de qua in dubiis ex odio, q ex lite videtur inter partes esse, quia cũ d. Ioa. nec cum eius patre nulla est lis, sed cũ aliis, & Mattis. Præterea cum eo, de quadã rixa iãdiu fuit facta pax, † vt in attestatione instrumenti producta io processu, vnde tollitur indicium, Alc. tract. præs. reg 2. præs. 11. & Blanc. in d. l. si. n. 161. Vltra q cum Barbacinus in illa rixa fuerit iniuriatus, non procedit illa ratio Docto. q suspicandũ sit, q voluerit inimicus offensus se vlcisci, imo hæc ratio facit contra Barbacinũ q vt se vindicaret de d. Ioanne, corrumperit, vel corrũpi curauerit testes ipsos, vt attestarentur fuisse ab eo subornatos. Vltra q cũ constet, q D[illegible] non fuit horum examinum promotor seu auctor, sed ipsemet Bart vt in processu, nihil mali de eo suspicari põt, & cessat omnis scrupulus. Respectu Fran. cũ ipse fuit exculpatus, & non fuerit et auctor, & lis sit inter eos modici mõmẽti, cessat omne dubium, tametsi versemur in c[illegible] tam claro, vt (nisi nondum in scirpo quæramus) tot aliis concurrentibus non possit aliquo modo dubitari de tortura inferenda, & ipsi carcerati omnino veniunt liberandi.

Laus Deo Optimo Maximo. Barth. Bertaz.

ADDITIONES.

a Ob hoc in praxi necesse est fateri plerumque vtilem admodum ac necessariam esse in corruptionis, & falsitatis accusatione specificam narrationem, quis fuerit corruptus, in quo loco, quo tempore, quod datum fuerit, in quo falsitas fuerit commissa, *iuxta not. per Doct. in l. edita. C. de eden. & in terminis in accusatione falsi trad. Angel. in l. 1. C. de lib. & posthum.* vbi dicit, quod si accuso te quod commisisti falsum in tali instrumento, prout apparet in illo, non dicor specifice & bene libellasse falsum, *seq. Alexan. consil. 71. clarissime demine. 1. colum. 3. volum. quem videtur sequi Capic. decis. 79.* Idem habet locum in tempore, & in loco, quæ necessario debent apponi, *vt per Bart. in l. libellorum, in princip. ff. de accusat.* Et in crimine falsi Bald. *in consil. 490 punctus talis est, in tertio.* Et declarat idem Bald. *in addit. ad tractat. Bart. de testib. in verbo presbyteri, num. 19.* distinguens inter notarium committentem falsitatem, & testes deierantes, & hoc secundo casu dicit, locum & tempus omnino debere apponi. Et de appositione loci trad. etiam *consil 54. casus breuis, num. 3 primo volum. & videtur hanc partem sequi Capic. d. decis. 79.* Et hæc opinio videtur verior, quam ea quam tenet idem Bald. *in colum. 3. cap. 1. quib. mod. feud. amittatur.* cum se fundet in gloss. *in verbo & in instituendis, Instit. de public. iudic. in princ.* Quædam gloss. refert contrariam opinionem, & cum ea videtur transire & approbare, *iuxt. gl. fin. in l. qui filium. §. Sabinum. ff. ad se. Treb. Aret. in §. item pretium, Instit. de emt. & vendit. Felyn. & Dec. in cap. 1. in fin. de constit.* Et dicit Io. Fab. *super d. gl.* & instituendis, quod Doct. eam sequuntur, & illam distinctionem, Bald. videtur etiam sequi Aret. *in tract. malef. ver. falsario colum. 13. ver. & tene menti tu iudex.* vbi dicit, nõ esse necesse in inquisitione, vel accusatione de falso apponere locum, & tempus subiungit postea. Sed in teste, qui iurauit, quis locus ponetur in inquisitione? Frustra enim quæsiuisset, quis locus esset ponendus in inquisitione, si eius appositio non fuisset necessaria, & sic clare etiam Aret. videtur sentire dictam distinctionem.

b Testis enim nullo pretio interueniente deponere debet. *cap. 1. de test.* Et hoc ita procedit, vt deponens non pretio verũ de falso puniatur, *vt per Bar. & Mars. in l. 1. n. 5. ff. ad l. Cornel. de fals.* Et sibi licet corrupto creditur si de corruptione deponat. *c. fin. de testib. cogen. vbi Bal. cũ aliis adductis, per Dec. in d. cap. 1. num 4. & Grammat. consi. 3. n. 2. Mars. contra qui plures allegat cons. 88. nu. 18. Gram consil. 46. num. 11.* testis tamen non dicetur corruptus, si aliquid fuit solutum pro expensis, quia producens tenetur subministrare expensas necessarias *l. quoniam. C. de testib. c. statutum. §. pro ferendo testimonio de rescript. in 6. & tradũt omnes in d. c. 1. de test.* Sed licet ne aliquid soluere testi pro opere amisso, citra corruptionis suspicionem? Alber. *in d. l. quoniam.* & Bald. *in l. fin. ad si de fruct. & lis expen.* dicunt nihil debere solui. Et Philip. Franc. *in d. c. statutum. §. pro ferendo testimonio.* dicit, quod si testis aliquid recipiat pro damno sibi contingenti, diceretur corruptus, ex quo deponit contra iuris prohibitionem, quod sine dubio procedere videtur, quando solutio fit sine scientia iudicis, *vt per Hostiens. Butr. & Felyn. in d. cap. 1. de testib.* Contra sentit Bald. & Felyn. *in d. c. 1. & Alber. malo. in tract. de testib. c. 16. 2. col.* Et in ceteris damnis trad. etiam Pet. de Monca. *in addit. ad tract. Crot. de testib. 5. q. num. 441.* Ego in hac controuersia boni iudicis desiderarem arbitrium, vnum tamen excip. [illegible] casum nempe si testis nolebat accedere ad testimonium dicendum, nisi pretio operæ soluto, tunc enim [illegible] producenti illud soluere, *secundum Archid. in c. quæ vestro 15. quæst. 3. Bald. in cap. fi. de appel. Dec. in consil. 189. num. 12. & Rip. in l. 1. num. 37. ff. si cert. peta.* vbi dicit, testem recusantem deponere posse pretio induci, vt [illegible] deponat.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLVIII.

De re eadem tractatur & de intellectu cap. accusatus. §. licet, de hæret. in 6.

SVMMARIA.

1. *Testis falsus contra mandantem non testificatur, si & ipse est principalis.*
2. *Et maxime si deponat sine tortura.*
3. *Et si sit infamis de furto.*
4. *Testium quando magis sit standum secundo dicto ex capit. accusatus. § licet, de heret. in 6.*
5. *Et quando dispositio illius capituli procedat.*
6. *Calumniator inducens falsos testes scienter, tenetur eadem pœna.*
7. *Attentatum non punitur in atrocissimis eadem pœna, non secuto aliquo effectu.*
8. *Consulens alias facturo, non tenetur eadem pœna.*
9. *Interrogatio cum suggestione, non debet fieri nec valet.*

VLtra alia supra adducta addo, quod dictis testibus, tanquam periuris non creditur, etiamsi dicatur fuisse mandatarios, & attestari contra mandantem, quod tamen est falsum, vt in processu. † [1] cum Bartholom. fuerit principalis, *vt trad. Paris. consil. 169. num 50. in 4. volum. & Grammat. consil. 35. num. 30.* Et idem est quando testificaretur contra socium criminis, *vt per eundem Gram. d. consil. 35. in fin. & consil. 44. num. 10.* Et in illa muliere tanto clarius decisio hæc procedit, cum deposuerit sine tortura, † [2] *Carrer. in pract. crimin. in princip. num. 122. col. 4. Bos. in tit. de parte supp num. 19.* Et quia est infamis ea alio delicto, nempe de furto, † [3] vt in fide notarii, & Potestatis Crispini producta, *Nat. dicto consilio 298. numer. 8. Marsil. consi. 74. num. 23 Grammat. dict. consilio 35. num. 27. 38. num. 8. 61. num. 3. & 70. nu. 7.* Et in infamato de furto, *voto 34. num. 8. & 9. & consi. 44. num. 2. Roland. dicto 73. num. 24.* Quod etiam in crimine læsæ maiestatis procedit, Gig. *in tractat. de crimine læsæ maiestat. lib. 2 in rub. quomodo & per quos, crimen læsæ maiestat. probetur. quæst. 7. num. 7.* Nec obstat text. in quo audiui heri fundamentum, *in cap. accusator. §. licet de heret. in 6.* † [4] quia magis facit pro ista parte, cum magis sit standum primo, quam secundo dicto, quando in primo tractabatur de detegẽdo crimine hæreseos, in secũdo de occultãdo: secus in casu cõtrario: quo casu statur secundo dicto, vt in illo tex. & tunc etiam illud procedit cum grano salis, si ea manifestis indiciis apparuerit, testes non animi leuitate, aut odii, seu corruptione pecuniæ, sed zelo fidei orthodoxæ, dictum suum velle corrigere, ac tacita in fauorem fidei reuelare, quia tunc statur tam contra se, quam contra alios, nisi etiam aliud obsistat. Et cum hic non agatur de fauore fidei, cessat dispositio fundata in illa ratione *l. quod dictum. ff. de pact. capit. cum cessante. vbi Dec. prima columm. de appellat.* Et in dubio est reiicienda correctio, nec de facili admittenda, *Anchar. in dicto §. final. & ita* † [5] *intelligunt illum text. Gondisal. in tractat. de heret. quæstion. 13. nume. 13. & Didac. libro secundo suarum resolut. capitul. 13. numero nono. vbi citat alios idem tenentes.* Vltra, quod cum hic aliud obsistat, nempe tot alia periuria, quæ videntur obstare, *vt per gloss. ibi, per cap. ex tenore, de testib. & alia supra deducta.* cessat omnis difficultas.

Tametsi versemur in casu remoto, & nihil cum dicto §. commune habente, quia si carcerati nõ possunt teneri crimine hæreseos, licet si induxissent testes falsos scienter, vel fuissent calumniatores † [6] potuissent teneri eadem pœna, *cap. 1. vbi Abb. de calumn. lege prima, § calumniatoribus. vbi gloss. ad Turpil.* Et in Franc. non potest hoc locum vindicare, cum non fuerit examinatus falsus testis, & illa prætensa tentatio, non fuit nisi de veritate probanda, *vt supra fuit dictum* Et non statur dicto tentati, *vt per Marsil. vltra alia supra allegata in § diligenter. nu 37. & seq.*

& sequent. in pract. crimin. Et in atrocissimis etiam non punitur attentatum † eadem pœna, non secuto aliquo effectu, *Gram. voto 8. num. 17. Marsi. in l. qui falsam. num. 8 ff. de fals. Carrer. in pract. §. 2. num. 12. in fi. & §. 5. n. 8. & 80. & in hac ciuitate consuluit Ang. Aret. cons. 5. n. 31. & seq. in 1. tomo crim.*

Respectu vero Domini Ioannis idem est dicendum, tum quia ipse nō fuit promotor, nec anctor huius accusationis, sed ipse Bart. vt in processu. Et licet ipse persuasisset illi Magd. prout ipsa affirmat (quod est falsissimū) non tamen eadem pœna posset teneri, cum verisimilius sit illam motam fuisse propter virum, qui fuerat primo loco ita testatus, & qui prius illam induxerat ad testificādum, & consulens alias facturo † non tenetur eadē pœna, *Bald. in l. ob hac verba. nu. 3. ff. de his qui not. infam. Fel. & Dec. in c. 1. de offic. deleg. & Dec. & Cagn. in l. consilii de regul. iur. & in aliis locis.*

Præterea cum dicti testes fuerint interrogati specialiter de dictis imputatis, non valuit interrogatio, † vel imputatio propter suggestionem, *leg. 1. §. ad quæstionem. ff. de quæst. Gram. voto 34. num. 3. & 13. Carrer. in d. princ. num. 122. ante fi. Blan. in l. fi. de q. nu. 382. & Foller. in sua pract. 3. 3. par. tertiæ par. princ. in ver. & si confitebuntur. nu. 76.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

CONSLIVM CLIX.

Bannitus stante statuto, quod possit impune offendi, an possit occidi extra territorium, a quo est bannitus.

SVMMARIA.

1. *Bannitus potest impune offendi realiter & personaliter, stante statuto.*
2. *Bannitus stante dicto statuto, potest etiam offendi extra territorium, a quo est bannitus.*
3. *Publicatio requiritur constitutionis principalis vt liget.*
4. *Legis dispositio non conuenit, vbi nō conueniunt verba.*
5. *Timor offensionis vbi adest, licet se defendere.*

IN hac caussa D. Romei Capioli dum ipse esset carceratus, multa fuerunt scripta per Mag. D D. eius Aduocatos, ex quibus aut certe debebat penitus absolui, aut minima pœna pecuniaria extraordinaria puniri, nō autem tam graui, prout factum fuit. Verum quia omissa fuere aliqua, quæ (*studio meo*) defensionem ipsius inquisiti cōcernūt, aliis subtiliter pro eius parte adductis addere volui, vt videt Clariss. D. meus, quod in arbitrando pœnam, D D. Iudices a veritate, & iustitia lōge aberauerunt. Primum est quod D. Romeus babet intentionem fundatam ex statuto Herberiæ, quod est statutum antiquum Mutinæ, sub rub. de bannitis impune offendendis, quo cauetur bannitum ad mortem, vel ad membri abscissionem, vel aliam pœnam corporalem posse impune † offendi realiter, & personaliter, super quo statuto scripserunt *Alex. cons. 165. in 1. & Soc. cons. 28. ad fi. 3. vol.* Nec dubium est, quod etiam potuit occidi extra territorium loci, a quo fuit bannitus † secundum communem * opinionem *Doct. per Bos. in tit. bannitis quid amittant. num. 6 & Iul. Clar. in pract. crim. in § homicidium, vers. vlterius quaero.* vbi dicit ita pluries seruatum fuisse, * & in processu fuerunt productæ sententiæ criminales, latæ contra occisum, quibus fuit condemnatus ad pœnam incisionis manus, & ad pœnam quinq; ictuum funis, & in aliis pœnis prout in ipsis sententiis.

Sed in hoc fundamento, quod alioquin esset irrefragabile, obiiciebatur de quadam prouisione ducali, emanata de anno 1540. registrata in prouisionibus Mutinæ, *fol. 135.* in qua prohibentur occidi banniti extra territoriū, vt in ea, quæ obiectio cessare videtur, per ea quæ fuere adducta per D Dd. Magn. DD. Aduoc. pro responsione. Vltra quod non video in processu constare de publicatione † dictæ constitutionis in terra Herberiæ, q erat necessarium, *Alex. consi. 31. in 5. Plot. in l. si quando. n. 819. C. vnde vi, & Gram. dec 47. num. 9.* Præterea verba ipsius prouisionis non videntur adaptari, & cōuenire huic statuto Herberiæ, ex quo loquuntur, quando quis est bannitus pro homicidio, quia eo casu secundum statuta Ferrariæ poterat occidi. Præterea mandat extra casus ibi expressos, statuta Ferrariæ locum habere, vt possint occidi, & hic aliter viget statutum huius terræ, disponens etiam bannitum pœna corporali occidi posse. Vnde succedit vulgata regula, quod vbi non conueniunt verba, nō cōuenit legis † dispositio. *leg. 4. §. toties. ff. de dam. infe. de quo late Felyn. in c. nonnulli in princ. nu. 34. vers. vbi verba, de rescript.* Et idem quando non verificatur præsuppositum statuti, *Felyn. vbi versic. amplia ista. Roman. sing. 491. statutum, & Marsil. sing. 339. cui non conueniunt.* Quod tāto magis videtur procedere, cum agatur de correctione statuti, & iuris communis, quibus permittitur occidi bannitum etiam in alieno territorio, vt i & de pœna inducēda, quo casu est facienda stricta interpretatio. *l. factum §. in pœn. ff. de reg. iur. & in locis vulgaribus.*

Secundo considerandum est, quod dictus bannitus occisus, volebat omnino occidere dictum D. Romeum, & illi minatus fuerat, illum omnino occidere velle, notificando hoc eidem, & etiam aliquando veniendo in territorium Herberiæ ad illum, cum sociis armatis quærendum, vt in processu: quo casu iustam habuit caussam D. Romeus illum occidendi, cum dicatur illud fecisse magis pro defensione suæ vitæ, quam ad offensam, quia licet occidere se parantem ad offend & minand. illum defendere, quando est iustus timor, † *Carrer. in pract. crim. §. 6. num. 91. & 92. Marsi. sing. 630. præparatoria, ad finem, & Iul. Clar. in d. § homicidium. ver. sed quomodo.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Fuit per iudices pronuntiatum Capiolum teneri pœna arbitraria in 1000. aureos, quæ sententia visa est paulo seuerior, & deinde a fisco fuit transactione benigniore temperata.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Et hoc est verissimum, ampliaturque etiamsi statutum loqueretur de offendente, vel occidente bannitum in territorio, vel ciuitate Ferrariensi, *vt in statuto nostro consuluit. Ruin. consi. 84. n. 7. in 4.* Sed contra opponitur, quia bannitus non potest impune offendi extra territorium Ferrarien. *Anchar. in cap canonum statut. de constit. Ruin. d. consi. nu. 1. Nelan tract. de bannis q. 56 57. cum aliis traditis per Cæpol. consi. 35. n. 19.* Aduertendum quod impune potest offendi bannitus extra territorium, quo ad iudicem loci, a quo ille bannitus est, *& ita loquitur Bald. cons. 434. in fi. libr. 5. & Doct. in l. fi. ff. de iurisd. omn. iud. & hoc exprimit Thob. Non. cons. 98. nu. 8.* Hinc in loco delicti posset puniri occidens, *Imo an clem. pastoralis, de re iud. & per Ruin. & Nell. ī adductos, quos refert ac seq. Cranet. cons. 409. n. 15.* vbi quærit, quid iuris sit in foro conscientiæ. Et infer. *n. 17.* ex multis, quos adducit, demōstrat offendentem non solum non posse puniri in territorio permittēte offensionem, sed etiam præmiū promissum consequi. Et hęc respōsio sicuti verissima est, ita illā verissimis prosequitur rationibus & auctoritatibus, D. Rim. iun. *consil. 470. n. 58. cum seq.* At vero Signor. *in cons. 89. videtur simpliciter sentire, statuitū de occidente extendi extra territorium.* Et hunc refert Cran *d. cons. 409. n. 15.* sed vt mihi videtur, loquitur quo ad diuersa loca eiusdem Ducatus Mediolani. *Claud. Bertaz.*

CONSILIVM CLX.

Iuramentum in litem, an sit deferendū illi, qui assignauit valisiam cauponæ, vel illius institori, repertam postea incisam, vel fractam.

SVMMARIA.

1. *Iuramentum in litem, non deferendum est contra hospi-*

vellet & ea exire, fuit captus, & iterum carceratus, quæritur, nunquid tanquam confessus & conuictus, possit puniri pœna mortis, stante statuto ciuitatis Regij, sub rub. *de pœna fractoris carcerũ*, disponente, effractorẽ & fugientẽ haberi pro confesso, & conuicto de crimine eius tẽporis quo erat detentus? Et dicendum est, inspecto iuris 1 communis, & municipalis rigore, posse puniri pœna † mortis. De iure cõmuni probatur, *in l. 1 ff. de effractio. & in l. in eos.* vbi expresse Bart per illum text. post *gloss. ff. de custo. reo.* Licet nonnulli non admittant illum text. hoc probare, quos inferius adducam, *& hoc idem voluit Bar. in tract. de carcer. num. 24. qui etiam attribuitur Bal. idem voluit Bald. in cons. 32. 1. art. 3. volum. ab omnibus relatus,* 2 intelligens illam l. †. in eos. procedere, si fractio, vel conspiratio interueniat, licet multi ipsum infideliter referãt, quod ad hoc vt illa locum habeat, exigitur conspiratio, quod est falsum. Et idẽ admittit, *in l. succurritur. in versic. sed post Guil. ex quib. cons. in 410. quod etiam admittit Alex. in consil. 44. post redditum. 2. volum.* Nisi multæ fuerit tortus, *vt ibi per eum, & primas Ioan. de Anan. consil. 1. colum. fin. in princ. & ibi Bolo. in addit. col. penul. & Cœpol. consi. 20. num. 3. Aret. in tract. malef. in gloss. fama publ. col. mihi 30. vers. 9. quid si quis. & ibi Ang. in add. 1.* vbi dicit 3 illud procedere, etiam † si carceratus sit innocens, quod etiam tenui. Bonif. de Vital. *in suo tract. at malef. in rub. de carce priua. & de fract. colu. 2. circa med. & sequitur Gui. Pap. in tract. pra. mut. num. 56. Hier. Zannet. in tract. de differen. inter ius ciuil. & canon. 91. differentia nu. 159. & Fely.* Et tet ... dubius, sentiens hanc confessionem plus operari, quam veritatem, *in c. null. u. n. 3. de præsumpt.* Hanc etiam conclusionem tenet Paris de Put. *in tract. synd. in ver. carcer. in § qualiter autem probatur. num. 2. & in vers. tortura. §. an ... obatis num. 2.* Huius etiam opinionis videtur fuisse Ioan. Andr. licet non præcise videatur secundum eam concludere, *in addit. Spec. tit. de præsum. § species. 2. colum. in addit. magna.* vbi videtur velle, quod non exiga-4 tur aliud facient ... † loquens etiam in frangente arrestum, quam etiam tenet Bran. *de indic. & tortu. quæst. 3. num. 9. Socin. in reg. 206. tertia fallen. late Ias. in l. admonendi. & in repet. ... colum. 63. versicul. quid de incarceratis. vbi sequitur Ioan. Andr. tanquam hanc tenentem sententiam, & ibi Rip. num. 170. dicit hanc Doctores communiter tenere,* licet *d. l. in eos.* sibi id non probet. *ff. de iureiur. idem Marsi. in rub. de probat. num. 261. & in pract. crim. § diligenter. nu. 46. & § attingam num. 36. Carrer. in sua pract. crim.* Licet velle videatur, quod omnino exigatur conspiratio. *in pr. num. 116. & Paul. Grillan. late in tract. de relax. carcer in tit. de fuga carcerat.* vbi sequendo Ioan. Andream fatetur, 5 posse puniri fugiens, † vt conuictus vel confessus, & si est absens condemnari, vt sequatur confessionis effectus. Et hanc etiam partem sequitur Gram. *consi. 57. nu. 3. Nouel. in sua pract. crim. in rubr. quæ indicia præcede. deb. fol. 14. n. 9. & latissime prosequitur Boer. in dec. 215. num. 9. & seq. & num. 22.* dicit sufficere si cum factione, & sine conspiratione, quis carcerem fregerit. Et licet nõ † aufugerit cum 6 effectu dictus carceratus, quia non potuit exire arcem, tamen non propterea negari potest, quin fregerit carceres, & effugerit de carceribus, & sic præ dicta locum habeant, *fortius voluit Iacob. de Bel. in sua pract. folio 89. col. 1.* quod si quis voluisset exire, & repertus fuit impeditus, est ac si aufugisset, *& refert Boer. dic. decis. num. 12.* Sed & Bald. *in leg. 1. num. 10. C. de adul. actio.* decidit, quod si quis aufugit ex vna clausura in aliam, cum ambæ clausuræ alia clauderentur, quod censetur aufugisse, † *& sequitur Ale-7 xand. in addi. ad Bar. in d. l. in eos. Paris de Put. in dicto §. qualiter autem num. 3. & sequitur Boer. dicta decis. num. 18.* licet inferius dicat, hoc dictum esse nimis rigorosum. Et si hæc procedunt de iure communi, tanto magis statuto hoc disponente, quod aliquid † addere debet iuri com-8 muni, *iux. not. per Bar. in l. 4. § prætor ait. ff. de dam. infec. n.*

15. Quibus stantibus ab hac sententia tot iuribus & auctoritatibus roborata in puncto iuris, non auderem recedere, licet sit valde rigorosa.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Et ita interrogatus respondit D. Consultor.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXII.

Non obstante confessione facta in tormentis, quod reus, qui contrarium per testes probauit, sit absoluendus, & quibus quis probet, non occidisse quendam nocte interfectum.

SVMMARIA.

1. *Testis deponens per verba dubia & credulitatis, nullam facit probationem.*
2. *Famæ indicium quod est a remotis, debet probari per duos testes.*
3. *Fama de iure est deponenda formiter a teste.*
4. *Fama sola non facit indicium ad torturam.*
5. *Indicia ad torturam, cuius virtutis debeant esse ac numeri.*
6. *Confessio nulla & inualida, non est attendenda.*
7. *Tortura iniusta semel illata caussat iustum metum in futurum.*
8. *Confessio tortura metu facta, non valet nec est attendenda.*
9. *Confessioni reorum in tortura, non est admodum fidendum.*
10. *Confessus in tortura si contrarium probet, debet absolui.*
11. *Homicidium non esse factum per aliquem, quibus coniecturis probari possit.*
12. *Condemnatus licet lata sententia, attamen si innocentiam probet, est absoluendus.*
13. *Iudicis motus debet inclinare in mitiorem partem.*
14. *Confessio reus potest reuocare.*
15. *Confessus & condemnatus ex leuissimis indiciis, est tamen liberandus.*
16. *Condemnatio confessi in tortura non est ita temere facienda, cum sæpe non delinquens condemnetur.*

VEntura Albinus carceratus, absoluẽdus & liberandus est a carceribus, non obstantibus eius confessionibus, pluries geminatis, & reiteratis, duplici fundamento.

Primo, quia dictæ confessiones factæ fuere propter torturam, & metum torturæ, ad quam sine legitimis indiciis (ni fallor) deuentum fuit, & sic vti nulla, & inualida, non debent esse alicuius considerationis.

Secundo, quia etsi valerent, ex quo tamen ipse reus apertissime probauit per multos testes totũ contrarium, quod ipse fassus est, absolui & liberari debet.

Quo igitur ad primum fateor, me non videre in processu, quomodo iuste potuerit torqueri, nec quæ indicia extiterint contra eum sufficientia ad torturam: licet enim multi testes fuerint examinati, tamen solum duo videbantur aliquid facere contra illum, primus scilicet, qui fuit Dom. Alphonsus Borsetus, qui etiam nunc affirmat, nunquam fuisse examinatum iuramento suo, deponens inter illos homicidas recedentes post delictum, vidisse quendam vestibus albis indutum, qui dixit ea verba, de quibus in suo testificatu, quem testis suspicatus fuit, fuisse d. Venturam. 2. testis qui etiam potest esse suspectus, & si fuisset data copia eius nominis, forte fuisset in specie reprobatus, qui deponit de publica voce, & fama, cetera leuissima sunt, & nullius momenti, cum enim primus testis tantummodo loquatur de suspicione propria, non de veritate, nullam facit probationem: nam si testis, † qui 1 deponit per verba dubia de credulitate, iudicio suo, vel similibus, non probat, *Ang. in l. fiendum ff. de verb. oblig. cum aliis trad. per Crot. in tract. de test. in 12. requisito. num. 31. cum pluribus sequent.* tanto minus 15. qui tantum

habet suspicionem de eo. Alter vero testis deponens de fama, nullum faciebat indicium, tum quia indicium famæ † quod est a remotis, debuisset probari per duos testes,[a] Ioan de Amic consi 127 num. 10. & Iul. Clar. in pract. crimin. in §. fin quaest. 22. in princip. tum quia dictus testis non deponit[b] formiter de fama, † prout de iure deponere debuit, iuxta tradita per Bart. & alios, in l. de minore. §. plurimum. num. 19. ff. de qq. Marsil. consilio 76. nume. 29. Blanc. in pract. crimin. in §. quarta pars. num 17. & sequent. fol. 154. & in l. fin ff. de qq num. 311. & late Matthaeus Brun. in secundo tomo consil. criminal. consi. 115. num. 50. & sequen. cum etiam quia sola fama † non facit indicium ad torturam, secundum receptissimam[c] Doctor. sententiam, vt per Blanc. in dicta l. fin. num. 313. in pract. in §. his sic præmissis. num. 34. fol. 128. Clar. in d. sua pract. quaest. 21. in prin. Brun. d. consi. num. 52. & sequent. & in eodem tomo, Ioan. Tur. consil. 81. num. 49. & 50.[c] Vltra quod creditur etiam d. Vicecomiti constitisse tunc temporis ex testimoniis aliorum testium examinatorum pro curia, de quibus nõ fuit data copia de exculpatione ipsius rei, prout se fuisse bis examinatum deponit d. Hier. Bergomensis, qui deponit ad eius fauorem, in quo me remitto ad Magnifi. Iudices, qui possunt veritatem perscrutari, in processu nobis nõ noto: cum enim agatur de præiudicio notabili, & grauissimo, non debet iudex esse tam facilis in torquẽdo hominem sine legitimis indiciis, a iure approbatis, cum quælibet indicia non sufficiant, sed debent esse certa, probabilia, & verisimilia, vt docet Imperator in l. milites § primo. C. de qq. non autem leuia, & perfunctoria, quæ multis modis possint intelligi, & interpretari, & in sua specie debent esse luce meridiana clariora † vt Bald. scribit in consi. 259. verba inquisitionis. num. 4. 1. volum. Et idem Bald. in consi. 77. ad euidentiam. colum. 1. 3. volum. firmat, quod nedum probabilia, & verisimilia esse debent, vt supra, sed talia, vt iudex fit quasi certus, sequitur Marsil. in consil. 20. numero. 2. & 73. num. 13. Cravet. consil. 6 num. 12. & 99. in princip. ac Roland. a Val. in consil. 57. num. 32. 1. volum. Et quod quælibet indicia non sufficiant ad torturam, sed tunc torquẽdus sit reus cum suspectus sit, & indicia præcesserint verisimilia, & talia quod sola torquendi confessio deesse videatur, trad. Gand. in tract. de indic. & tort. 1. colum. versic. 3 not. Ioan. de Amic consil. 27. in fin. & 127. num. 27. Ioan. Tur. d. consi. 81. num. 19. & Menoch. in tract. de arbitr. iudic. lib. 1. q. 84. num. 3. Et licet indicia sint arbitraria iudici, tamen non ex leui indicio moueri debet, sed ex caussa arbitrari. Boss. de indic. & considerat. ante torturam, num. 30. & seq. Præsupposito igitur quod indicia, non fuerint sufficientia (prout iudicio meo præsupponendũ est) consequentia plana est, quod confessiones de delicto factæ, per dictum Venturam non fuerunt legitimæ, nec validæ, sed nullæ & inualidæ, † & non attendẽdæ. l. pen. secundum vnam lecturam, vbi gloss. & Bar. ff. de qq. Anch. consi. 24. visa inquisitione. colum. 1. Mars. consil. 12. nu. 3. & 45. num. 19. cum aliis citatis per me in consil. 70. in dict. 2. tom. num. 19. impresso me inscio. & Clar. q. 55. ver. si vero confessio. Quod procedit etiam subsequuta ratificatione, vel verificato etiam maleficio, seu superuenientibus legitimis indiciis, vt per Clar. ibi, & in d. consi. 70. Semel enim tortura † iniuste illata, caussat iustum metum in futurum, qui præsumitur semper durare, Mars. consi. 29. num. 45. & 48. nu 23. quod ante eum voluit Brun. in tract. de indic. & tort. 5. q. secunda par. num. 42. vbi firmat, quod illata prima tortura sine sufficientibus indiciis, quousque reus est detentus, præsumitur ille metus durare. Et de pluribus confessionibus eodem metu durante factis, quod non valeant, † nec sint attendendæ, Mars. consi. 18. num. 18. & sequitur Alex. de Neuo, consi. 86 num. 9. Pet. Calef. in 2. volum. consil. crim. primo loco impres. consil. 93 nume 19. & sequ. Mant. consil. 208. num 8. 9. Foller. in pract. crim. in 3. par. tertiae part. in gl. et si confitebuntur. num. 34. & seq. Lanc. Conrad in suo practo. in tit. de confess. crimin. num. 11. 6. colum. versic. et timet. vbi dicit, quod non valet, quicquid inde sequitur, post primam torturam iniustam. A quibus uõ discrepat Clar. q. 55. vers. si vero. Confessiones igitur huiusmodi factæ in tortura, & propter metum torturæ reiteratæ & ratificatæ, nullius sunt considerationis,[d] non constito aliter de delicto ipsius imputati, quod non video alicubi in processu verificatum, nisi ex prædictis suis confessionibus, in quibus toties variauit, modo confitendo, modo negãdo factum diuersimode narrando, & sæpissime protestãdo quod ea propter torturam fassus fuerat, licet essent falsa, quod bene animaduertere debent Mag. Iudices, vt docet I. C. in l. 1. §. Diuus Seuerus. ff. de quaest. vbi scribit, confessiones † reorum, pro exploratis facinoribus haberi non oportere, si nulla probatio religionem cognoscentis instruat, & propterea, in §. quaestione eiusdem l. scripsit, quod quæstio res fragilis est, & periculosa, & quæ veritatẽ fallat, cum alii tanta sint impatientia, vt in quouis potius mentiri, quam pati tormenta velint, & ita fit, vt etiam vario modo fateantur, vt non tantum se, verum etiam alios criminẽtur, quod proprie in hoc misero Ventura adimpletum fuisse, & verificatum censeo. Verum quia scio, iudices non libenter has defensiones audire, quæ processum illorum impugnant, ad aliud fundamentum, quod nullam habebit difficultatem, pertranseo.

Secundo igitur dato sine veritatis præiudicio, quod dictæ confessiones valuissent, cum tamẽ ipse reus inquisitus illas reuocauerit, & probauerit per plures testes cõtrariũ eius, quod ipse confessus fuit, proculdubio venit absoluẽdus, & liberãd' vt Bal. trad. in l. fin. 2. C. de probat. vbi dicit, quod probans contrarium, per alia indicia cõtraria debet absolui. † Idem voluerũt plures alii citati per Boer. dec. 160. n. 17. Gram. dec. 33 num. 36. Bos. in tit. de confes. num. 70. & 73. & Paul. Merend. in d. 2. tom. cons. crimin. consi. 91. num. 56. idem etiam voluit Foller. in d. sua pract. in 1. par. 3 par. in gloss. & si confitebuntur, num. 50. & Iul. Clar. q 64. ver. fin. autem. Et in proposito primo fuit probatũ ad eius defensam † ex dicto d. Alph. Bursetto, teste curiæ, repetito ad instantiam d. Venturæ, quod ille vestibus albis indutus, de quo in suo testificatu fertur deposuisse, cum sociis iuit versus vallem, non autem versus domum Hiero. Bergomen. ad quam fatetur Ventu. se iuisse post cõmissum delictũ, quod tollit d. suum primũ dictũ cũ is nõ potuerit ire ad vallem, & in dictam domum eadem hora. Et quod inter illos sicarios exstarent etiam aliqui, qui vestibus albis essent induti, attestatur et nonus testis pro eo receptus, adeo quod cessat hæc suspicio, quæ mouerat d. primum testem. Secundo fuit probatũ, quod ipse Ventura die dominico præcedente homicidiũ, non collocutus fuit cum aliquibus ex sicariis prædictis, exsistentib. vltra Padũ, vel in nemore, quod ipse affirmat fecisse in suis constitutis. Nec alloqui eos potuisset quin testes, qui semp cũ eo steterunt, non vidissent & sciuissent: ita enim attestãtur tertius, & 14. testes, qui eo die, & in foro vsque ad horam prædictam & vltra cum eo steterunt. Tertio primus testis etiam probat, quod quando iuit Lemniacum die præcedenti, non fuit cum aliquo locutus, nisi cum sutore a quo caligas habuit, & cum calceolario, a quo calceas, seu soleas emit, quod etiam repugnat eius confessioni. Quarto probatum est, quod eo sero præcedente homicidium, iuit cubitum in domo d. Bergomen. & quod mane sequenti, cum Fabricio eius patruo illic etiam erat, tempore, quo fuit vocatus ab aliis sociis, vt deponũt tres mulieres examinatæ, mater, & filiæ, scilicet 5. 6. & 7. testes, & 15. & vltim. Hierony. Bergomen. Et quod etiam summo mane esset in dicto domo & lecto, attestantur etiam 2. 3. 4 & 14. testes, qui omnes deponunt de tali hora, quod iudicio meo est impossibile, quod potuerit esse in aurora, & in diluculo ad locum commissi homicidii, & redusse domũ, & esse in lecto. Quinto probatum est, quod eo tẽpore

clausa

clausa erant curtilia, per quæ oportebat transire, vt rediret in dictam domum, ita vt opus fuisset persorare pennatas, quas vocãt, & elausuras earum, vt deponit 13. testis fecisse. De talib. clausuris deponunt plures testes examinati, & p̃sertim 10. 11. & 13. testes, & tamẽ non constat aliq̃ fuisse perforatam, vel ruptam, vt in processu. Vltra quod ipse Ventura fatetur in suis constitutis, quod cum rediisset in eam domum, eo mane reposuit seram, seu pontellum ad ostium posterius, qui quidem pontellus non potest reponi, nisi cum difficultate, maxime tẽpore noctis, a non habente lumen, vt deponunt dictæ mulieres, & dictus vltimus testis, qui credunt ipsum non potuisse exire & redire domum, nec exiuisse, vel rediisse, quin audiuissent. Postremo fuit probatum, quod quando ipsi malefactores, & sicarii recesserũt, & essent in quadriuio, seu crusario, & iuerunt versus vallem, non erat cum eis Ventura ipse, qui tamen fatetur in suis constitutis illic, cum eis fuisse, quia si exstitisset, testes qui illos viderunt, & dictum Venturam cognoscebant, cognouissent, ita deponunt 8. & 11. testes, & maxime, quia tempore sui recessus, erat fere dies, & aurora clara, vt deponit dict. 13. testis. Ex quibus apertissime probatum est, ipsum Venturam non interfuisse dicto homicidio, nec fecisse, quæ ipse fassus fuit in processu, & propterea tanquam innocentem esse absoluendum, & liberandum, quia si lata sententia, & condemnato reo, si reus probat de eius innocentia, † venit absoluendus, *vt in § si quis vltro, dicta l. prima. ff. de quæst. tradit Gram. cons. 16. nu. 23. & Bos. in tit. de confess. num. 71.* tanto magis quãdo adhuc nõ fuit condemnatus. Et hoc casu sat videtur, quod sit debilitasse probationes fisci, & intentionem eius dubiam reddidisse, quia motus iudicis debet se inclinare in mitiorem partem, † *per Gram. d. decis. 56. nu. 18.* Quod tanto clarius etiam procedit, quando confessiones † fuerunt reuocatæ, quæ possunt reuocari, *vt supra, quod tradit etiam Anchar. d. consil. 24. num. 2. & seq. & maxime, nu. 4. sequitur Paris de Put. in tract. de syndic. in ver. pœna, in c. seu. § quidam fuit tortus, ad fi. Brun. in tract. de indic. & tort. 8. q. 2. part. num. 20. & Marsil. in d. § si quis vltro, nu. 6.* Et eum leuissima exstitissent indicia contra eum etiam, quod fuisset lata sententia, † leuibus probationibus contrariis veniret liberandus, *iuxta trad. per Bos. in tit. de requir. reis, nu. 1. in tit. banni. quid amit. nu. 18. 19. & in tit. de liter. princip. in fin. & Iul. Clar. q. 96. vers. sed nunquid.* Non igitur pigeat Clariss. iudices, hunc inopem tot mensibus vexatum, & distractum ob eius malam fortunam, absq; eius culpa liberare, licet forte prius credidissent ipsum esse nocentem, nam etiam similis casus sæpe euenit, quod rei maria & montes confitentur. Ex habemus exemplum, quod ob confessionem impatientiæ in tortura, fuit cõdemnata ad mortem quædam mulier, & sententia, quod peius fuit, fuit exsecutioni demandata contra eam, & tamen exinde repertum fuit, illam non fuisse culpabilem, † *vt refert Paris de Put. in d. tractat. in vers. tortura, in §. & an si quis nu. 3.* Et temporibus nostris scio etiam id euenisse in facto, & in dubio facienda est absolutio, teste nostro Vlpian. *in l. absentem, ff. de pœn.* Satius enim esse inquit, impunitum relinqui facinus nocentis, quam innocentem damnari.

Laus Deo Deo Max. *Barthol. Bertaz.*

Fuit ad triremes condemnatus inquisitus iste, & etiam ad tempus.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Clar. sequitur Bec. *cons. 67. n. 11.* Neq;. n. vnus sufficeret etsi esset oĩ exceptione maior, *Burs. cõs. 20. n. 23. Mars. sing. 476. audiuisti a me.* Et duo isti testes debent esse contestes, *Foller. cons. 138. n. 7. in 1. crim.* Nõ autem requiritur, quod sint omni exceptione maiores, *Carrer. in practic. § viso ergo. nu. 7.* sed possunt esse infames, *Mars. in pract. § diligenter, nu. 8. & in d. sing. 476. Bos. de indic. nu. 35.*

b Circa probationẽ famæ, multa requiruntur ex parte ipsius famæ probatæ, & multa ex parte testis probantis. Ex parte famæ, primo requiritur, quod sit talis, quæ consonet veritati, & naturæ negotii conueniat, *Bal. cons. 447. nu. 10. in 5.* & debet esse solida, inconcussa, crescens, non vaga, non leuis, & non contraria, *vt per Rol. consil. 3. nu. 49. in 1.* Secundo necesse est, vt habuerit originem ex probabilibus caussis, quæ induxerint populum ad sic credendum, *Ias. cons. 2. col. 9. vers. 3. non obstat, in 3. Cran. cons. 260. nu. 2. Rol. d. cons. 3. n. 50.* Tertio requiritur, vt sit apud maiorem partem hominum. *Bart. in l de minori. § plurimum, num. 14. ff. de quæst. Cor. consil. 60. nu. 5. in 2. Cat. cons. 99. num. 75. in 1. crim. Menoch. consil. 149. num. 40.* Quarto requiritur, quod illa orta sit ante inquisitionem, vel querelam, *Marsil. in pract. in § constante, num. 12. Bursat. consil. 332. num. 3. faciunt quæ scribit Cranet. d. consil. 260. num. 7. versic. 4. respondeo, & Hieron. de Mont. in tract. de finibus c. 55. num. 8.* Quinto desideratur, vt non proueniat ab offenso vel accusatore, *no. Ign. in l. 1. § si quis moriens, num. 11. 12. ff. ad Syllan. Burs. consil. 20. num. 25. 35. & consil. 315 num. 5.* debet enim habere originem a personis honestis, & fide dignis. Et hæc qualitas debet probari, *vt late scribit Menoch. d. consil. 149. num. 41.* Ex parte testis primo requiritur, vt ipse sciat quid sit fama, alioqui non probaret, *Alex. consi. 101. num. 10. & 166. nu. 15. in 6.* Et testem debere respõdere, quid sit fama publica, est * communis, *vt per Clar. in § fin. quæst. 6. versic. postremo.* Secundo exigitur, vt dicant testes audiuisse a maiore parte populi, & non sufficit dicere audiuisse a pluribus, *Bart. & Marsil. in d. § plurimum. Alexan. d. consil. 101. nu. 10. 24. num. 6. 57. num. 7. in 7. Bertrand. consil. 56. num. 42. part. 1. & ante illos Bald. consil. 447. ad euidentiam, num. 5. in 5. Rim. consil. 13. num. 14. in 5. Rol. d. consil. 3. num. 51.* Et est communis * opinio, de qua per Alexand. *consil. 2. nu. 16. in 7.* quo loci contendit famam non probari, si testis dicat publice audiuisse, cum fieri possit, vt vnus vel duo homines soli publice dixerint. De hac re disputat, qui omnino est videndus Curt. iun. *consil. 344. nu. 7. & seq.* Est tamen magis ** firmata opinio, vt testis ita deponens probet famam, *Clar. d. q. 6. versic. debent etiam, Bursat. consil. 87. num. 47.* Tertio requiritur, vt testes de fama deponentes, sint omni exceptione maiores, *Ias. in l. admonendi, ff. de iureiurand. Dec. consil. 105. col. 3. Cran. consil. 249. num. 14. quos refert & sequitur Menoch. d. consil. 149. nu. 41.* Nos tamen supra diximus, indiciũ remotum, probari etiam per duos testes, non maiores omni exceptione, ex Carrer. Itaque crederẽ posse limitari hoc requisitum, vt tunc testes non maiores exceptione admittãtur, quando deponunt contra valde diffamatum, tunc enim probant. *Innoc. in c. cum in n. de re iud. idem Carrer. in l. obseruare curabit, nu. 16. vers. limita tamẽ prædicta vt testes, C. quor. appellatio. non recip.* Quarto debent testes reddere rationem dicti sui, exprimere personas a quibus audiuerunt, & auctores famæ, *vt per Cranet. d. consil. 260. Roland. d. consil. 3. Menoch. d. consil. 149. num. 41. in fin. & Clar. late & pulcre, d. quæst. 6. vers. dicendum est, vers. illud tamen, cum sequent.* Fama antem, an & quando plenam vel semiplenam faciat probationem, scribunt plures, *Dec. in cap. 1. de appel. Donat. Fin. in l. 4. regul. verbo fama, Soarez verbo fama, nu. 37. 40. Rim. iun. consil 28. num. 44. Burs. cons. 116. nu. 21. & 34. nu. 19. & cons. 87.* ex his omnia habebis.

c Communem dicunt alii, *Rim. iun. consil. 18. num. 7. Crot. cons. 33. nu. 3. Laur. ab Oct. consil. 60. nu. 55. inter cons. crim. Bursat. cons. 315. nu. 8.* si tamen esset probata de recem testibus, licet non formiter esset attendenda, sed nõ quo ad torturam nisi cum adminiculis, *Sim. de Prat. cons. 104. nu. 18. & cons. 105 nu. 13.*

d Non semper infringitur confessio, tanquam metu torturæ, vel canonis emanata: nam si tortura fit modica in homine robusto, tunc valet confessio, licet indicia

non præcesserint, *Bart. & Mars in l.1.§.Diuus Seuerus.ff. de q. Par.de Synd. in verbo torturaue.an ex sola confessione, car.264.&ate Gram.consil.40.nu 14.cum seq.* & iura loquẽtia, quod carceratio sit species torturæ, debent intelligi secundum decil. *Bart.in d.§.diuus Seuerus.* scilicet quando carceratus fama & frigore multum patiebatur.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXIII.

Si Princeps facit gratiam de pœna, an pars illius debita officiali sit remissa, possitque Princeps in officialis præiudicium remittere.

SVMMARIA.

1. *Condemnationis verbum intelligitur de effectuali, & valida, non de inualida, & infra nu.2.*
2. *Fiscus in caussis & pœnis criminalibus ante latam sententiam nullum ius habet.*
4. *Pœna non fiunt lucro iudicibus, nisi per sententiam.*
5. *Condemnationis si pars debetur fisco, & pars priuato ante condemnationem, non quæritur actio priuato, & facta condemnatione debetur tota quantitas fisco, a qua priuatus suam partem petet.*
6. *Pœna si partim fisco, partim heredibus occisi debebatur, principis restitutio comprehendit etiam bona applicata tertio.*
7. *Princeps in pœna parti debita præiudicare non potest, nec ipsam sine caussa remittere.*
8. *Pœna debita fisco & priuato iurisdictionem habenti, non potest remitti a superiore.*
9. *Gabellarum conductor non potest impediri per indirectum, ne colligat soluti et redditus.*
10. *Princeps in dubio ius tertii tollere vel lædere non voluisse censetur.*
11. *Princeps censetur remittere quod suæ curiæ, non alteri debetur.*
12. *Princeps non censetur præiudicare iuri tertio quæsito, nedum in re, sed etiam ad rem.*
13. *Statutum trahitur ad præterita, & ad præsentia, si expresse hoc dicatur.*
14. *Salarium debitum officiali, debetur quando ille non seruit officio, licet per eum non stet quin seruiat.*
15. *Condemnatio debetur officiali illi, qui condemnauit, non qui exegit.*
16. *Condemnatus & de proximo condemnandus a pari procedunt.*
17. *Pœna debetur emtori pœnarum, si delictum sit factum in fine anni, licet non sit condemnatio facta nisi post annum.*
18. *Restitutio Principis de bannito, comprehendit etiam bona heredibus occisi applicata.*

PRæsupposita consuetudine Castri Tuduroni, quod solui debeat Vicario ipsius Castri, in rationem solid. duorum pro qualibet libre condemnationum criminalium, quæ fiunt per dictum Vicariũ: Quæritur, nunquid huiusmodi pars debeatur facta gratia pœnarum, in quibus delinquens inciderat: & an soluta repeti possit?

Et prima facie videtur dicendum: non debuisse, & solutam repeti posse pluribus mediis, primo, quia ista pars debetur ex corpore condemnationis, quę condemnatio fuit facta: vnde sublato corpore non debetur hæc pars. *l. 3.ff. de vsufr.* & cum ista consuetudo sit ius nõ scriptum, *§.ex non scripto, Institut. de iur natur. gent. & ciuil.* & altera lex, *l. quibus, cum l.seq ff. de legi.* quia disponit a condemnationibus hanc partem esse soluendam, debet de vera condemnatione intelligi, *l.3.§.hæc verba.ff. de neg. gest.* quę cum in proposito non interuenerit, non videtur fuisse locus consuetudini, sicut non esset locus statuto ita loquenti, ex quo verba conuenire non possunt, *l.4.§.toties, de dam.infect.* Et ad hoc facit, quia verbum condemnatio, debet intelligi de effectuali, & valida, non de inualida, *l.4.§.condemnatum, ff. de re iud.* Et adeo stricte est 1 interpretandum, vt in casu statuti disponente, potestatẽ pro qualibet executioni posse exigere decem a condemnato, decidit Bald. *in l.1. col.2.n 10. C. de execut. rei iud. quem sequitur Soc. in consil. 243. colum.2.* non posse talem summam † ab herede condemnati exigi, nam nec fiscus 2 ante sententiam in pœnis criminalibus nullum ius habet, *l. si qua pœna.ff. de verbor. signif.* † *Lex iudiciorum ff. de* 3 *accusa. l. eius, qui delatorem.ff. de iure fis. Bart. in l. aufertur. § fiscus, & in l. in fraudem, in princ. ff. eod. Bald. in l fin. col.3. num.11. C. de fruct. & lit. expens. Alex. in l. diuortio, §. si verum. ff. solut. matr. Paris. de Put. tract. synd. c. prouenium. num.1. Campeg. tract. at. dot. 2. par. quæst.35. & Negus. tract. de pignor. 2. part. 4. memb. num.132.* Nec pœnę fiunt lucro iudicibus, nisi per sententiam, *authen. bona damnatorum,* 4 *C. de bon. dam.* in tantum, quod si tempore vnius iudicis commissum est maleficium, & tempore alterius est facta condemnatio, pœna debetur secundo non primo, *argu. l.3.§.1 ff. de mun. Bald. in d.l. fi. & refert Paris. d.c prouenium.*

Secundo, quia quando pars condemnationis fisco, & pars priuato debetur, ante condemnationẽ non est quæsita priuato actio, *Matth. not. 70. not quod si statutum.* Et facta condemnatione debet tota quantitas soli fisco, a quo † priuatus suam partem petet, *Bart. in l. senatus. § se-* 5 *natus. ff. de iur. fis. in l. vnic. C. de ven. rer. fis. cum pri. com. lib. 10. & Angel. in tract. malefic. in verb. dandis & soluen. gene. Camerar.*

Tertio propius ad terminos nostros facit decis. Iac. de Bel. & Bald. *in c. domino Guerram, colum.4. hic finit l. Corr.* quod si pars pœnæ debeatur fisco, & pars heredibus occisi, si fiat restitutio per principem delinquenti, censetur etiam † facta restitutio, quoad bona applicata tertio, ex 6 quo ita tertio, sicut fisco debebantur eadem sententia confiscationis. Cum qua decisione transit Bald. *in c. si pater, l. vltima. prima lectur.* vbi hoc etiam tenet Angel. *ff. de adept. & expresse declarat Bald. in l. fin. num.5.6. C. de sent. pass. & in l. sed si hac. §. sed si per pœnam. per illum text. ff. de in ius voc. & ante eum tenet Isern. in cap.1. colum. penult. de vas. decrep. ætat. & videtur etiam hoc tenere Bald. in l. Gallus, §. & quid si tantum, colum penult. 2. quæst. ff. de liber. & posthum.* maxime, quando effectualiter non fuit pars offensi, heredibus applicata, & ab eis apprehensa, quod & tenet Alex. *ibi. num. 20.* Aret. dicens hanc etiam veriorem opinio. maxime quando debetur quota pœnæ, vt in casu isto, quo debetur decima, & sequitur etiam ibi Socin. & Crot. *in repet. num. 56. Anchar. in cap. quamuis, de rescrip. libr. 6. in consil. 275. filio suo, colum. 2. & fi. & in consil. 408. probata tanti viri, colum. fi. in prin. Ægid. Bella. decis. 744. bus suppositis, Ias. in d.l. sed si hac, §. liberos, ad fin. & videtur etiam inhærere, Rui consil 97. num.7. 4. volum. & Fely. in c. inter quatuor, nu.5. de maior. & obed. & Paris. consil.1. nu. 47. 4. volum.*

Cum igitur in casu isto ex sententia, & condemnatione deberetur, tam fisco, quam prædicto iudici dicta pœna, cum de delicto, & pœna prædicta gratiam fecerit Reuerendiss. Cardin. illa extenditur ad partem etiam dicto Vic. debitam per prædicta, sicut extenditur restitutio facta respectu omnium bonorum, vt prædicti Doct. affirmant, quia eadem est ratio de parte ad partẽ, quæ de toto est ad totum. *l. qua de tota. ff. de rei vind.* Si igitur censebãtur absoluti per dictam gratiam delinquẽtes, a tota pœna, nec pars eius poterat peti. *l. si quis cum totum. ff. de except. rei iud. ex l. in toto. & c. in toto, vbi not de reg. iur.*

Nec videtur quicquam facere declaratio dict. Cardi. quod non intellexerit fecisse prę iudicium parti dicti Vicarii, quia cum clare videatur dicta gratia comprehendere etiam partem, pertinentem ad dictum Vicarium, non potuit d. Cardinalis, eis per suam declarationem auferre ius quæsitum, imo censetur fuisse circumuentus, *vt trad. Fely. colum. 4. in cap. cum olim, plures allegãs, de re iud. & Alciat. in tract. præsumt. 3. regul. præsumt. 11. num. 11.* videtur

detur igitur cõcludendum, fore locum etiam repetitioni dictæ partis, seu dictorum capsaldorum solut. vt supra per dictos delinquẽtes gratiatos, ex quo soluta fuere per errorem, *§. impli. Instit. de actio. & trad. Bald. in d. l. fin. nu. 81. C. de fruct. & lit. expen.*

Quibus tamen non obstantibus, arbitror de iure contrarium verius esse. Moueor, quia cum prædicto Vicario ex prædicta consuetudine debeantur dicta capsolda, seu dicta pars pœnarum, nullumq; aliud ex officio ipso percipiat stipendium, per gratiam concessam delinquentibus, nullum fuit factum præiudicium ipsi officiali, in dicta sua parte, tam defectu potestatis, quam voluntatis, & intentionis d. Car. Respectu enim potestatis videtur expeditum, quod d. Car. in præiudicium iuris quæsiti prædicto Vicario, saltem ad rem in spe, vt infra dicetur, nõ potuerit gratiare prædictos delinquentes, si quidem etiam princeps in pœna parti debita, non fisco præiudicare nõ 7 potest, nec ipsam sine caussa remittere, *gl. iuncto text. in l. venia, & ibi communiter omnes, C. de in ius vocan. Bald. & Iason l. rescript. C. de prec. Impe. offer. Doct. post Hostiens. in cap. quanto, de iureiurand. Grammat. voto vlt. colum. final. & cons. 34. num. 15 Pet. Rebuff. in repet. l. vni. C. de sent. quæ pro eo, quod inter. in præfat. num 30. Cagnol. in regu. id quod nostrum, num. 14. de regul. iur. & propius ad casum nostrum Ancharan. consil. 161. viso diligenter, colum. 2.* Et magis in specie quando pars pœnæ fisco, & pars alteri priuato iurisdictionem habenti debetur, quod superior non pos-8 sit eam remittere † tenet Abb. *consil. 6. colum 3. versic. ex prædictis infero, 2. volum. & sequitur ac defendit Boer. decis. 65. num. 3.*

Confirmatur, quia ex quo per prædictum Do. Cardinalem fuit concessum officium prædicto Vicario, cum dicto emolumento, non potuit dictus D. Card. indirecte ipsum eo priuare, sicut dicimus in conductore gabella-9 rum, qui † non potest impediri per indirectum, ne colligat solitos redditus, *vt per Floren in l. Proculus, §. fin. per illum tex. ff. de vsufruct. & per Bertach. in tract. gabell. 2. par. q. 22.* sicut enim in præiudicium conductoris gabellæ, nõ potest locator gratiam transeuntibus facere, alias de suo tenetur refundere conductori, *vt trad. Soc. post Paul. de Cast. quem ibi allegat in consi. 72. ad finem, 4. volum* Ita nec in casu isto potuit d. Card. priuare prædictum Vicarium dicto emolumento.

Secundo respectu voluntatis & intentionis dicti Do. Cardin. idem concludendum est, siquidem princeps in dubio ius tertii tollere, vel lædere, non voluisse censetur, 10 *l. 2. §. merito, & §. si quis, † a principe, ff. ne quid in loco publ. capit. quamuis, de rescr. in 6. cap. ex tuarum, de auct. & vsu pal. Doct. in d. l. venia, habetur late per Felyn. & Dec. in cap. super eo. ff. de offic. deleg. late Alciat. dicto tractat. præsumt. d. reg. 3. præsumt. 11.* Et in condemnationibus seu pœnis alteri debitis, trad. Ruio. *cons. 30. num. 5. 5. volum. Dec. consil. 420. num. 3 & trad. Canon. in cap. nimis, de iureiuran. post Hostiens.* vbi deciduni, quæstio. facientem ad casum nostrum, quod si princeps vni specialiter Castrum concesserit, deinde alteri concessit prouinciam, in qua est illud Castrum, non fit præiudicium Domino Castri, ex illa cõcessione prouinciæ, quæ videtur facta sine præiudicio alterius. Et hanc decisionem, sequitur etiam Dec. *cons. 4 68. nu. 19.* quæ optime quadrat in casu isto, in quo per concessionem officii, fuit concessa specialiter pars pœnarum & emolumentum huiusmodi huic vicario, vnde in concessione gratiæ a tota condemnatione, non comprehen-11 ditur hæc pars prius alteri concessa. † Censetur igitur princeps remittere, quod suæ curiæ non alteri debetur, *l. si docuerit. C. de falsi. Paris de Put. tract. synd. in cap. compositio, in versic. quia pluries, num. 12. fol. 101. & Rebuff. in dict. repet. loco præallegato, num. 34.* Et procedit hæc regula, vt etiam non censeatur princeps præiudicare iuri tertio 12 quæsito, nedum in re, sed etiam ad rem, † *vt late prosequitur Dec. in d. c. super eo. colum. 2. versic. 4. ampliatur, & in consil 425 num. 6.* Et idem est, quando tantum est ius in specie, *vt per Aret. in cons 8. procedendum est, col fin. & late Crot. d. §. & quid si tantum, nu 56.* Et quod maxime procedit, quando ista spes fundatur in præterito, vel in præsenti, *vt declarat not. Gomez. in compen. vtriusque signa. in reg. de non tollen. iure quæsit. q. 4. num. 8. & pluribus sequent. & maxime, num. 14.*

Tertio moueor, quia ea quo erat dubium, vt ex prædictis liquet, an per dictam gratiam esset præiudicatum dictis emolumentis prædicti Vicarii, Dom. Cardinalis expresse per suas literas declarauit, non intellexisse præiudicare ipsi Vicario in dictis capsoldis, per remissionem pœnæ, quæ declaratio valuit, vt infra dicetur, respondẽdo tertio fundamẽto, supra in contrarium facto. Et licet disponat super facto præterito, & super iure quæsito, tamen valuit: quia etiam constitutio, & statutum trahitur ad † præterita & præsentia, si expresse hoc dicatur, *Clem. 2. in si de iud. cum aliis trad. & Cro in repet. l. omnes populi, nu. 74. & si quen. ff. de iust. & iure.* 13 Quod tanto magis procedit, quia si delinquentes ius aliquod quæsiuerunt, id euenit ex sola voluntate d. Cardin. eo gratiantis, quo casu sola voluntate, potuit eis in eo præiudicare, etiam reuocando, *vt per Ang in l Lucius. ff. de cond. cum aliis adductis per Soc. cons. 58. num. 4. 4. vol. & And. ab Exea, lib. de pall. num. 146. & seq.*

Deuenio modo ad solutionem contrariorum, ex qua clarior reddetur præsens conclusio. Primo igitur non obstat, quod huiusmodi capsolda nõ deberentur, ex quo nulla fuit facta condemnatio, quia ex quo per ipsum Vicarium non stetit quin fieret, dicta capsolda debebantur, maxime cum successerint loco salarii, quod tam ratione probitatis & scientiæ, quam ratione laboris officiali debetur: subrogatum enim sapit naturam subrogati, *l. si eum. §. qui iniuriarum, ff. si quis caut. 9. fuerat, vbi Dd. Instit. de actio.* † Vnde cum salarium debitum officiali 14 debeatur, quando non seruit officio, licet per eum non stet quin seruiat, *l. diem functo, ff. de offi. asses. vbi no. Bart. in l. 1. §. Diuus, de var. & extraordin. cognitio.* ita etiam debetur in casu isto. Et per istam rationem, & plures alias, in similibus terminis decidit Roma. *in consil. 85.* eruditer ostenditur, quem refert & sequitur Dec. *in consil. 70. num. 2.* quod si statuto caueatur, quod Vicarius capsolda exigere non possit, nisi lata sententia, quod tamen, si per eum non stetit, quin eam ferret, talia capsolda debentur. Ad id etiam facit decisio Angel. *in l. si possessor. §. redactis. ff. de petit. hered.* † quod si per statutum disponatur, potestati 15 deberi quartam partem condemnationum, quas redigi fecisset in commune, si vnus condemnauit, licet ipse non exegerit, sed successor eius, condemnati non exigenti debetur dicta pars. Quam decisionem sequitur Soc. *consil. 70. 2. colum. 4. volum. & Dec. consil. 492. num. 5. & Bened. de Accol. subscribendo inter consil Socin 151. 1. volum. cons. Ottonis de Lap.* quam allegauit ad casum illius consil. super prouisione seu statuto dante officiali, exigẽti nonnullas pœnas, dimidiam ipsarum, quod licet non exegerit, sed fecerit quantum in se fuerit, nihilominus pars ipsa ei debebatur. Et ita tenuerunt in illo casu quinque alii solemnes Doct. subscribentes etiam d. consil.

Præterea cum de delicto prædictorum delinquentium appareret, maxime ex confessione facta in supplicatione, porrecta prædicto d. Card. quæ cõfessio sibi nocebat, *l. cum precum, cum ibi no. C. de lib. cau.* erant de proximo condemnandi, & propterea habebantur pro condemnatis, si quidem pari gressu incedunt, condemnatus & de proximo condemnandus, *Paul. de Leaz. in Clemen. pastoralis, de re iud. Felyn. in cap. fin. 1. not. de Iuda. Marsil.* † 16 *sing. 106. qui de proximo, post medium, in rub. de fideius. nu. 218. & in l. 1. num. 37. C. de rap. virgin.* Et licet pœna fisco non sit debita ante sententiam, tamen est quasi debita,

gloſ. & Doct. in l. reſcriptum ff. de pact. quod fatentur Alex. in d. §. ſi vir. & Campeg in quaeſt. 35. ſupra in contrarium allegata.

Confirmantur prædicta ex deciſione, quam ponunt Cyn. & Bald. *in l. fin penult quaeſt. ff. de iur. om. iudic.* quod ſi vnus emit redditus iuriſdictionis a rege vnius anni, & io fine ipſius anni committat aliquod delictum, licet non ſtat condemnatio, vel ſententia feratur, quando tamen pœna illi primo emtori, non ſecundo, vel eius ſucceſſori, tempore cuius eſt facta condemnatio debetur, quæ opinio eſt communis, * licet Bal. *in d. l. fin. C. de furt.* 17 *& lit. expen.* aliter † videatur voluiſſe: quam opinionem tenet etiam idem Bald. *in d. l. diuortio, in primo. colum. fina. ff ſol. matr. Imol. & Alex. in d. §. ſi vir. Campeg. d. quaeſt. 35. & Paris de Put. d. cap. prouentus. Alex. conſil. 7. viſo themate, 2. colum. 3. volum. Iaſ. in l. more, colum. 5. vlt. not. de iur. om. iud. Socin. conſil 100. colum. 2. 1. volum. & conſil. 70. col. 2. 4. volum. Io. de Amic. conſil. 110. in fin. & Boer. deciſio. 5. num. 16.*

Eſſet etiam animaduertendum, an dicta capſolda deberentur Vicario de conſuetudine, tam io caſu abſolutionis, quam condemnationis, & ſic de omni quantitate, de qua ipſe cognoſcit, quia tunc ceſſant omnes difficultates ſupra tactæ, & idem erit, ſi pœnæ qua veniebant plectendi delinquētes, ipſo iure ex forma ſtatuti loci deberetur, quia tunc cum haberentur delinquentes pro condemnatis, conſuetudo ſibi locum vindicaret, & ei eſſet ſatisfactum, ſicut tali caſu eſſet ſatisfactum ſtatuto, *vt per Cor. conſil. 181. 4. vol.*

Secundo non obſtat, quod quando priuato pars pœnæ debetur, non ſit ſibi quæſita actio, & quod tota pœna ſit ſoluenda a fiſco, quia fateor, tamen non eſt negandū, quin iudex vel pars poſſit exigere ſuam partem a ſoluente, prout in caſu iſto contingit, nec fiſcus poteſt ſoluentem impedire, vt tenet Bart. *in d. l. vm. C. de vend. rer. fiſc.*

Tertio non obſtant ea, quæ ſupra in tertio fundamento adducta fuere, nam in primis eſt aoimaduertendum, quod licet Docto. ſupra in contrarium allegati teneant illam diſtinctionem, quod bona tertio quæſita immediate ex ſententia confiſcationis veniant, facta reſtitutione per principem reſtituto relaxando, & ad ea ſe extendat reſtitutio, quod ſecus procedit ſi medio alicuius contractus fuerint quæſita poſt confiſcationem, tamen 18 in terminis dictæ quæſtionis, † ſcilicet quando ex forma ſtatuti pars pœnę debetur fiſco, & pars heredibus occiſi, quod debeant etiam reddi, & veniant io reſtitutione bona dictis heredibus applicata, pauci ex ſupra in contrariū allegatis Docto. teneot, ſed loquuntur in aliis terminis, * ſed in terminis dictæ quæſtionis communis * opinio videtur etiam pro contraria parte, *quem tenet Bald. & Cyn. in d. §. & quid ſi tantum. Alber. 4 part. ſtatut. quaeſt. 46. vbi dicet ita fuiſſe obtentum. Nell. in tractat. bannitorum, 1. par. 9. tempor quaeſt 9. Alex. ſibi contrarius, in conſil. 190. mature digeſtis, colum. 1. 2. vol. & conſ. 216. nec arguendi ſumus, colum. 1 eod. vol.* Et cum hac videtur etiam pertranſire Iaſ. *in d. §. & quid ſi tantum, 1. & 2. lectur.* vbi dicit, opin. contrariam eſſe duram & credere eam eſſe dubiam. Hanc expreſſe ſequitur, *in d. l. venia, colum pen. C. de in ius voc. & cauſſa etiam tenet Dec. d. conſil. 425. num. 7.* Cum ergo habeamus communem opinionem Doct. in terminis propriis, licet etiam haberemus aliam opinio. a remotis obſtantem, illa oon eſſet attendenda, *vt late probat Neuiz. in Sylua. nupt. lib. 5. nu 72. verſic. limit. 8.*

Quarto dicitur quod admiſſo, quod in terminis dictæ quæſtionis dicta diſtinctio Doct. ſit attendenda, non tamen illa in caſu noſtro obſtat, quia quando ex aliquo cōtractu vel pacto ante ſententiam debetur pars bonorum tertio; illa noo cenſetur habere immediate ex ſententia confiſcationis, & ſic in reſtitutione non veniunt nec cōprehenduntur. Nec iſto caſu loquuntur Dd. ſupra allegati, *vt not. declarat Bellam d. deciſ. 744. colum. 5. verſ. nec obſtat ſi non fuiſſet deportatus, & col. penult. verſic. 4. ex eadem parte.* Vnde in propoſita iſta capſolda deberentur Vicario ex longa conſuetudine pro ſalario ſuo, ſeu loco ſui ſalarii, & noo immediate nec directe, ſeu principaliter ex ipſa condemnatione & ſententia, ſequitur, quod in gratia & reſtitutione facta, non veniuot nec comprehenduntur. Vnde diſtinctio & deciſio Doctor. facit pro iſta parte.

Poſſeot etiam plura alia reſponderi, quæ, cum ex prædictis ſupra allegatis colligantur, miſſa faciam.

Vltimo non obſtat, quod declaratio Cardinalis non valuerit, cum præſumatur circumuentus, quia tenendo, quod illud eſſet dubium, quod non comprehenderetur in gratia para pertinens Vicario, vt ſupra ſatis oſtenſum eſſe videtur, declaratio nō nocuit tanquam facta ad cautelam, *l. non ſolent, cum ibi nota. de reg. iur.* Si vero eſſet caſus dubius, & tunc ſuum effectum operata fuit & valuit, *vt per Fely. in d. c. cum olim, in contrarium allegato.* Nec tali caſu cenſetur ius quæſitum parti abſtuliſſe, quod etiam facere potuiſſe ex ſupra allegatis io tertio fundamento concludendum eſſe videtur.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Quando pœna debetur, non de iure naturali vel gentium, ſed vigore iuris ciuilis municipalis ipſiuſmet principis, tunc valet remiſſio, *Dec. in l. 2. in fin. & Clau. nu. 22. ff. de in ius voc. ſequitur Gomez in §. pœnales, num. 16. in ſi. Inſtit. de act. Pariſ. conſ. 1. nu 42. & ſeq in 4.* Et licet Princeps faciens gratiam, noo videatur poſſe remittere pœnā parti applicatam, *gloſ. & Doct in d. l. 2. & trad. Menoch. de arbit. q. 69. in 1. caſu.* attamen quando ex iure ciuili pœna parti debetur, tunc Princeps poteſt illam remittere, nam ius partis tollere poteſt, *Bald in l. ſi. num 8. & ſeq. C. ſenten. reſciden. non poſſe. Dec. in c. quam eccleſiarum, num. 26. in ſi. de conſt. Gozad. in conſ. 5. nu. 15. Caſſan. conſ. 66. nu. 60. Curt. iun. conſ. 1. num. 19. verſic. 3. eſt aduertendum & conſil. 157. num. 18. & 174. num. 13. Alciat. ad propoſitum, in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, in 2. lect. num. 76. ff. de l. b. & poſthum. cum alus citat per Ant. Gabr. lib. 3. conclu. tit. de iur. quaeſit. non toll. concl. 1. 2. & 3. lim. num. 16 & 17.* Indiſtincte vero pōt Princeps illam remittere, qñ pœna alteri acquiritur ex priuilegio Principis, *vt voluit Are. in d. l. 2. ad ſi. in 2 fal.* ꝙ ſine dubio procedit ſi princeps id facit ex rōnabili cā. *Cur. ſen. in d. l. 2. poſt Ale. n. 4.* Prǣterea licet diſputetur inter Dd. an Princeps poſſit ius q̄ſitum alteri ſine cauſſa auferre, illa tñ ſenteotia * recepta eſt, quod ſi Prioceps concedit priuilegium alicui contra conſtitutionem, quo ſublato res reducitur ad antiquam naturam, illud tollere poteſt ēt cum damno alterius, *Goz. conſ. 1. n. 35. Caſſan. d. conſ. 66. col. pen. n. 63. Cur. iun. d. conſ. 1. n. 22. Gab d. concl. 1. 10. limit. n. 26.* Nec hoc caſu cōſiderandū eſt ꝑiudicium alicuius, & ſublata lege per Principē, non poteſt is cuius ius tollitur, vti exceptione, quod illi ex ea lege fuerat ius quæſitum, *Gomez. in reg. cancella de non toll. ius quaeſit. 15. q. n. 4.* Accedet alius caſus, quod quando pœna applicatur parti, ex ſtatuto, ſi Princeps reſtituat cōdemnatum poſt delictum, & tollat baonum & condemnationem, cuius vigore pars poterat petere pœnam, tollitur condemnatio etiam reſpectu partis, maxime ſi non fuit ſoluta, *Cyn. & alii, in d. l. Gallus, in d. §. & quid ſi tantum, vbi Alex. nu. 20. Iaſ. in 2. lectur. nu. 29. 3. limit. Crot. num. 56. 2. fall. Ruin. qui docet communem * nu. 189. & Alc. in 2. lect. nu. 76.* vbi id pro abſoluto habet, ſi pars talem pœnam babet ex tit. lucratiuo. Et eiuſdem mentis eſt Lancel. Galliau. *num. 72.* vbi intelligit hanc ſententiam procedere, ſi pœna deberetur parti, non tamen propter aliquam offenſiooem. Vltimū eſt notandum, quod etiam in caſibus, in quibus princeps non poteſt remittere pœnam applicatam parti, certum eſt, quod poteſt imponere ſilentium parti, & illi prohi-

quid ſi

beri audientiam, hoc enim dicunt fere omnes, *in d. §. & quid si tantum. vbi post Alex. Ias. nu. 16. in 2. lect. Soc. nu. 17. C. ot nu. 56. 4. limit. Alc. in 1. lect. num. 132. & late comprob. Curt. iun. cons. 31. nu 72. & seq. in 3.* Illud verum est, quod principio diximus, principem non posse remittere pœnam applicatam parti, si pœna sit quæ debeatur pro offensa, damnis & iniuriis, de iure naturali & gentium, vt in illis casibus loquuntur Doct. citati per Menoch. *in d. q. 96.* Secus igitur si sit mera pœna, vt admittit idem Menoch. *in dict. tract. in 5. cent. vlt. impressa cas. 447. num. 17.* vel quando pœna debetur de iure ciuili vel municipali, vel ex priuilegio Principis, vel quando princeps tollit legem, & res reducitur ad ius antiquum, vel quando restituit condemnatum tollendo bannum, & sententiam, & vltimo quando rescripto denegat, & prohibet concedi audientiam parti, quæ omnia supra attigimus.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXIV.

Arbitrium habens liberum, quid possit agere, & quæ banna emittere?

SVMMARIA.

1. *Officialis habens liberum arbitrium, quod possit imponere pœnam confiscationis.*
2. *Iudex quomodo debeat vti libero arbitrio, & debet seruare ius commune.*
3. *Arbitrium iudicis quomodo intelligatur posset extendi vsque ad mortem.*
4. *Pœna magna in fraudem legis non potest deduci in conuentionem.*
5. *Capitaneus iustitiæ Mediolani, cuius sit auctoritatis.*
6. *Mandati reuocatio non intimata, non nocet.*
7. *Ratio legis ad omnes casus non expressos extenditur.*
8. *Ratio vnica non præsumitur in lege.*
9. *Ratio debet esse eadem in persona, ad quam fit extensio.*
10. *Bannum ter non publicatum, non valet.*

DVbiis postremo loco excitatis per Magn. Prætorem Carpi, subtiliter & copiose satisfecit excellens Dom. Io. Bapt. Lisinardus, coaduocatus. Quæ etiam certe virtualiter tolluntur ex his, quæ abunde per me pluries, & præsertim in posterioribus allegationibus, lato folio deducta fuere, quib. nec tantillum quidē officiunt responsiones ipsius Magn. Prætoris, tametsi subtiles sint, & acutæ. Et licet vix credere queam, ipsum Magn. Prætorem ex animo hæc excitasse, & in hac caussa propositum in melius non mutasse, si forte prius aliter sensisset, verum potius ad tollendum otium, & ad ostendendum acumen ingenii sui talia in medium iterum atq; iterum adduxisse, nolui tamē huic veritati, q̄ sententia mea apertissima est, & iustitiæ huius, nimis quam par erat vexati clientuli, & amici dee desse, aliqua paucula adducendo pro confirmatione multorum adductorum, per ipsum Mag. Dom. Coaduocatum.

Primo, itaq; ita refricatur in dubium fundamentum, pro hac parte per me constructum, quod Magn. Gubernator Carpi, nullam de iure habebat auctoritatē in banno, per eum sub nomine Serenis. D. Ducis nostri publicato, apponēdo illam tam magnam, & irrationabilem pœnam scutorum trium millium, & ēt triremium, q̄ pœna pecuniaria, excedit fere in maiori parte hominum illius terræ facultates ipsorum, & sic confiscationi omniū bonorum par est. Primo, non negando ius, sed cōfugiendo ad factum, de quo tamen in processu non constat, ex eo scil. quod ex literis patentibus ipse D. Gubernator habet liberum arbitrium sibi a principe collatum, quod cum ipse sit ex maiorib. iudicibus, & princeps in hoc vsus fuerit absoluta potestate, talem auctoritatem & imponendi 1 † publicationem bonorum habere censetur Marsil. *sing. 397.* Quæ quidem responsio tollitur ex his, quæ alias adducta fuere, cum scil. talis auctoritas, & facultas non præsumatur, ideo debuit exprimi in banno, vel saltem debuerunt a principio officii ostendi dictæ literæ patentes, & publicari, cum non credatur ipsi Mag. Dom. affirmanti. Præterea cum facta fuerit nomine principis absentis, qui de eo non potuit habere scientiam, non valuit, & saltem habuit iustam caussam credendi, illud non valuisse ipse reus, vt in terminis decidit Ias. *in allegato cons. 46. in 3.* quo fit, vt licet verum esset de tali libero arbitrio concesso, id etiam debuit constare, alias reus venit excusandus. Quibus vltra allegata per Dom. Coaduocatum, quod Marsil. *in d. singul.* facit pro hac nostra sententia, ex quo versamur in casu prouiso per statuta, in alio tamen maiori casu, quæ statuta non potuit alterare, & alia per eum adducta. Addo quod licet iudex † habeat liberum arbitrium a 2 lege, vel principe, debet tamen seruare ius commune, & tantummodo eo vti potest, quo ad modum procedendi, & [a] circa leuia, *vt Iul. Clar. trad. in sua prax. crimin. in §. fi. quæst. 36. versic. arbitrio atq; balia* Et de isto arbitrio scribit latius idem Clar. *in quæst. 83. in versic. sed quæro, ante finem,* quod licet iudex habens arbitrium, possit delinquēti irrogare pœnam mortis, hoc tamen facere non potest, vbi qualitas delicti aut circumstantiarum sit talis, quod de iure communi, vel consuetudine talis pœna pro eo delicto non esset irrogāda: & inferius dicit, quod in pœnis imponendis, debet seruare modum consuetum, & pro paruo delicto imponere pœnam nimis excessiuam, q a alias possit appellari, & superior rem reducet ad congruum modum. His accedat, quod tradit Francisc. Viui. *in 1. part. suarum commun. opinion. opin. 174. iudicis arbitrio.* vbi dicit, quod id, quod dicitur arbitrium † iudicis, 3 posse extendi vsque ad mortem, debet intelligi cum grano salis, vt scilicet non possit imponere pœnam sanguinis, [b] nisi quando concurrerent qualitates, & circumstantiæ, quæ suaderent talem pœnam imponi, & in quātum desiderat criminis magnitudo, & propterea tenetur attendere facti & personarum qualitatem. Cum itaque hæc pœna fuerit comminata irrationabiliter, compellendo omnes indistincte ad denuntiandum, etiam attinentem & affinem, certe apud me nullum potest fieri fundamentum in hoc arbitrio, de quo nullus notitiam habuit.

Non obstant etiam aliæ subsequentes responsiones ad hoc nostrum fundamentum, vt quod hic non agatur de confiscatione bonorum, quia respectu dicti Franc. & valoris suorum bonorum, quæ possent confiscari, pœna longe excedit confiscationem suorum bonorum, & sufficit, quod in casu, de quo agitur, auferat omnia bona, alias posset iudex, qui bona non posset confiscare, comminari pœnam decem millium vel 20. millium aureorū, quod est absurdum, cum potest hoc modo fieri fraus legi, vt in simili, quando partes in fraudem legis conueniunt de magna pœna, † quæ excedat quadruplum, *Alc.* 4 *in l. vnica ante fin num 96. C. de senten. quæ pro eo quod inter. profer.* Et lex esset imposita verbis, *vt Reb. illis trad. gl. proferuntur, num. 13.*

Sicut etiam responsio ad alia, quod delictum seu bannum factum per Capitaneum iustitiæ Mediolani, in casu dicti consilii Ias. fuerit factum per magistratum minorem, vt est in patria nostra iudex maleficiorum, non est vera, ex quo ille Capitaneus habet supremam potestatē in illa ciuitate in criminalibus, vt de eo scribit Boss. *in tit. de inquisit. num. 10.* vbi dicit, † quod est maioris au- 5 ctoritatis prætoribus, & habet arbitrium procedendi, etiam non seruata dispositione statuti, *& in tit. de pœnis. num. 10.* dicit, ipsum habere amplam auctoritatem, quod est maior iudex.

Quæ autem dicuntur de ratificatione principis subsecuta, tolluntur ex multis responsionibus allegatis per Coaduocatum, & ex pluribus limitationibus positis per Dec. & alios, *in l. semper, qui non prohibet, de regulis iuris.* Sed quicquid sit, negari non potest, quin debuisset anti-

mari huiusmodi ratificatio, cum alias posset hic reus illam ignorare, & mereretur excusationem, *vt Ias. ad propositum trad. ind. consil. num. 3. in fi. versic. 5. Ioan. Marian. & versic. quinto.* Sicut non ligat reuocatio mandati † nisi sit publice intimata, *vt late per Fely. in cap. ex parte, de constit. num. 7. vers. reuocatio, cum pluribus seq.*

Quo ad secundum fundamentum, quod cum illud edictum loquatur per verba præsentis temporis, non possit trahi ad futurum, ex quo facit delictum id quod non erat, de iure communi nulla profecto adfertur in dubiis sufficiens responsio, vt recte docuit Dom. Coaduocatus, cum illa limitatio sit verissima, & iu ratione fundata, nec potest restringi ad casum *illius l. certa forma, C. de iur. fisc. lib. 10.* quia ratio † legis generalis, ad omnes casus non expressos in lege extenditur, *l. regul. §. fin. ff. de iur. & fact. ignor. cum aliis trad. per Euerard. in sua pract. legali, loco 35. a ratione legis larga, in princ.* Sicut etiam non tollitur ex alia responsione, quod ex quo vnica ratio est expressa in eo banno, etiam in pœnalibus & odiosis debet fieri extensio, cum hæc responsio fuerit alias, ex pluribus in aliis scriptis, & præsertim posterioribus sublata, in quibus ostendi, non præsumi l. gem vnicam rationem † habere, Quod etiam voluit Euerard. *in dicto ca. 35. 11. pag. versicul. sed hic cadit pulcra.* quia ostendi, imo præsumi alia ratione fuisse motum Magistrat. Gubernatorem. Et allegare voluntatem facientis legem pro ratione ipsius legis, nescio an probetur ratione vel auctoritate. Sed & Euerard. loco prællegato voluit non satis esse, rationem in lege esse expressam, quando versamur in pœnalibus & odiosis simul, *vt per eum illic, versic. tertio. sextum & 4 fallens.* Etiam ait quando alia ratio est in contrarium, prout extra in aliis allegationibus doctum fuit.

Quod autem versemur in comprehensione, nō in extensione, *vt probatur ex pulcerrimo text. in l. liberum, §. Senatusconsulto, ff. de rit. nup.* falsum est, cum vltra responsione Mag. Coaduocati, ille text. loquatur in extensione facienda de vna persona ad aliam, quæ secundum iuris interpretationem, reputatur eadem cum expressa, quo casu in vtraque debet esse eadem ratio, † *ita declarat Euerard. in d. loc. 23. versic. 3. quando agitur per ibi maxime ad finem, & pag. seq.* vbi etiam limitat, quando dispositio est valde odiosa, prout in casu isto est odiosissima.

Illud etiam non omitto, quod exemplum adductum in dubiis, de edicto punientem euaginantem ensem, loquente per verba præsentis temporis, nō facit ad propositum, cum euaginatio & delatio armorum, sit de iure prohibita. Et decisio Bart. & aliorum, *in d. l. certa forma*, loquitur, quando fit delictum id, quod de iure communi non erat delictum. Et cum habeamus decisionem specificam, frustra disputandum est futilibus ac leuissimis argumentis, vt alias etiam diximus.

Postremo loco non tollitur etiam fundamentum factum, in eo quod dictum bannum non fuerit ter secundum stylum solitum publicatum, † *ex trad. in terminis per Rim. in consil. 60. per tot.* propter quod obiicitur, illud non valere, vel non extendi ad futurum tempus, ponderando & considerando caussam finalem, vt in dubiis, vt ad omnium transeat notitiam: quia cum ex tali non publicatione, oriatur non parendi iusta caussa non parendi, excusatur: potuit enim credere illud non fuisse validum, vel non extendi ad tempus futurum, *vt respondit illic Rim. in d. consil.*

Ex quibus sublatæ sunt etiam hæ nouæ, vel potius renouatæ difficultates, & liquido constat, ipsum Do. Franciscum, ob non denuntiationem minime incurrisse pœnam dicti banni. Quod autem alia fecerit, de quibus in dubiis, vel non fecerit, ex processu ipso constat, vt ex responsionib. seu replicationibus Mag. Aduocati, ad quem in ceteris me remitto.

Laus Deo Opt. Max. — *Barth. Bertaz.*

De hac caussa alias dictum est, condemnationem non excessisse quinquaginta aureos.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Arbitrium respicit modum procedendi, non autem, vel torturā, vel cōdemnationem, quatenus non infertur de iure. Et ita respectu arbitrii non potest inferri tortura sine indiciis, sed potest tantum iudex suo arbitratu procedere, io processu ad torturam, *Bursat. consil. 201. nu. 125.* vbi dicit, hoc procedere etiam si dictum sit, iure torturam procedere, iuris non seruato ordine, nam que tali arbitrio commissa sunt, quæ in facto consistunt, non quæ in auctoritate iuris, *Simon de Prat. consil. 202. num. 2. vbi plura in hac terminis.* Ac vero ex variis clausulis tribuatur iudici arbitr. Doct. Mod. referunt cuius virtutis sit illa, secundum eos scientiam *per Paris. consil. 15. nu. 21. in 4. decis. Pedem. 79 n. 45. 46.* De illa vero videbitur, & placuerit, scribit Menoch *cons. .. nu. 19. Burs. d. consil. 201. n. 115 nu. 116.* De illa clausula agit, prout decens fuerit, secutus Rim. iun. *consil. 18 nu. 71. 139. 16. Rol. consil. 55. n. 47. 103.* De his eisdem apud Simon. de Prat. *nuper allegato consil. 202.*

b De hac quæstione videndus est Clar. *§. fin q. 53. vers. sed quæro. Soarez in thesaur. in verbo. pœna fiscus, num. 142.* Quando vero Princeps possit agere vel minuere pœnam commodius dicemus. Comites vero sine caussa, & propter necessitatem, & vtilitatem publicam, & non vocatis hominibus vniuersitatis, non posse augere pœnas, scribit Pet. Antibo. *in tract. de mune. §. 4. nu. 196. & seq. Bertr. consil. 238 num. 3. 2 par. prio.*

c Ratio autem est expressa aut tacita: si expressa est, tunc fit extensio ad alios, in quibus viget eadem ratio, *l. cum mulier, vbi Alex. ff. solut. mat. c. 1. § porro, quibus mod. feud. amitt. Euerar. in Top. loc. 35. a ratione ampla. vers. sic. ... Rip. in c. 2. nu. 6. lib. 1. respons. Syln cons. 7 & 44 n. 12. Tu q. in tract. cessan. cau. 1. par. nu 37 & in 1. lim. nu. 21. 25. ... & Rentrendi. Episcopus noster D. Leon. ... in rep. verb. oblig. num. 267. 269 Gallin. de verbor. sign. lib. 7. cap. ...* Si tacita est, aut est vnica, aut multiplex. Si multiplex, tunc, quod ait Ioan. Bapt. de S. Seuer. *in repetit. omnes populi, nu 300 fol. 3. 4. ff. de iust. & iur.* periculosum est, in materia extensionis, aliquid firmare. Si est vnica, perinde est, ac si expressa esset, *l. 2 ff. de lib. & posth. Bal. Castr. ... in l. quamuis ff. de fideic. & in l. maximum, C. de lib. & ... etc.* Hanc materiam in casibus pœnarum & criminum, tractat Cxpul. *de extensio. Cranet. in tract. de antiqui. temp. & nuper Gallin. in d. lib. de verb. sign.* Res est ampla, & multis tenebris inuoluta, tangemus aliqua ere nata. Absit vt velim hos tractatus in hunc librum conuehere.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXV.

Vniuersitas alicuius Castri vel villæ, nunquid possit se congregare sine auctoritate superioris.

SVMMARIA.

1. *Vniuersitas an possit se congregare sine licentia sui superioris, est difficilis materia, nu. 5.*
2. *Congregatio non est prohibita, quando fit ad bonum finem.*
3. *Item quando potestas est suspectus.*
4. *Item quando agitur de recurrendo ad superiorem.*

NON leue est dubium, an vniuersitas alicuius Castri vel villæ, posset se congregare, sine auctoritate superioris, † quod negauit Bart. *in l. actor, num. 10. ff. rem rat. habe. per l. secundam, C. de decur. lib. 10. & l. fin. C. de lega. ... com. lib. Guido Papa, decis. 37 num. 9.* vbi voluit eo casu posse condemnari, *& in decisio. 631 in quadam, 3. dub. nu. 2. & quæst. 166.* vbi dicit, hoc procedere de consuetudine Franciæ. Quam opinionem admittunt Crauet. *consil. 3 num. 20. A ciat. consil. 36 4. 2. dub. num 6. & in fin. consil. & Menoch. consil. 21. num. 11.* Contrariam vero partem volunt,

luere veriorem esse, Ioan. de Plat. *post Bart. in dict. l. 2. in princip. Dec. in cap. licet euitanda, colum. fin. num. 30. de elect. & Alciat cons. 360. in princ. alias 103. lib. 5.* vbi dicit opinio. Guid. Papæ magis de consuetudine, quam de iure procedere. Verum quicquid sit de veritate harum opinionum, opinio negatiua limitatur per Doctor. multis modis, quæ limitationes videntur conuenire huic casui communis, & hominum Cupriaci.

a Primo, quando congregatio non fit ad malum finem, sed ad bonum, & de re licita, † quia videtur cessare ratio contraria Guidon. Papæ, quod posset dari occasio maligna idi, machinandi, & plura mala concipiendi, *Anchar. in cap. 2 colum 2. & 3. de verbor. signific. in 6 Crauet. d. consil. 4 num. 14. 11. & 16. Alciat. cons. 360. num. 3. & d. cons. 364. num. 6. & Menoch. d. cons 28 nu e2.*

3 Secundo, quando superior vel potestas est suspectus, cum † de communi consilio, vel congregatione sit tractandum, *Alciat. d. cons 360. nu. 2. & 364. nu. 6.*

4 Tertio, † quando agitur de recurrendo ad superiorē, ad quem potest etiam recurri sine aliqua deliberatione legitime facta in congregatione, *Alciat. d. consil. 360. nu. 4. & 7. & 364. num 6*

Quarto licet de iure communi id videatur prohibitum, illud tamen videtur procedere respectu nullitatis

5 actus, non etiam respectu pœnæ, † quæ hoc casu a statuto non censetur imposita, *Cran. d. cons. 2. num. 20. & 22. & Menoch d con 28 nu. 11.*

Et cum statutum non prohibeat sub aliqua pœna has congregationes fieri, quinimo nec etiā simpliciter prohibeat in sensu directo, non videtur posse teneri illos debere teneri pœna arbitraria per Doct. in dictis locis, & quia illud procederet, quando statutum illud fieri prohiberet, & id esset delictum de iure communi, *Alcia. in l. nemo martyres, in verbo, nemo mercetur, C. de sacros. eccles.* vnde amplius deliberandum est.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Et ita fuit decisum, namque decisiua consuluit. fuit petita ab Illustriss. Dom. Comite, & ita Dom. Consultor respondit.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Addo Marc. decis. Delfi. *791. prima part. & 782. num. 10 seq. Vant. de nullit. process. ex defect. inhabilit. seu mandat. nu 150 Bursat. cons. 159. num. 3.* Verum licet hæc procedant in vniuersitate, cui nulla cohæret iurisdictio, idem crederem procedere in vniuersitate, quę iurisdictionem habet, & quæ elegit sibi caput, vt vexilliferum, siue quo membra non possunt conuenire. Moueor per ea, quæ dicit Dec. *cons. 19. num. 130. 131. in 3.* triplex namque est vniuersitas, *Cels. cons. 34. num 30. & cons 60. nu. 7.* Aduertendum tamen, quod gesta per vniuersitatem congregatam sine magistratu, tenent Bart. *in d l. actor, Innoc. in cap. 2. de oper nou nunt. Cald. consil 11. sub titul. de iur patr. Nat. cons. 142. nu. 18.* Nec indigent gesta hæc decreto superioris, vt est communis* sententia, *Nat. d. cons. 142. num. 17. Bursat. d. cons. 159. num. 4. in fin.* Fallit tamen hoc, si ex tribus duæ partes non interueniant, licet etiam res gesta sit a duabus partibus eorum, qui præsentes affuerunt, quia tunc debuerunt omnes vocari iussu superioris, *Abb. in c. cum omnes, num. 11. de constit. Fel. ibi, num. 34. Seueri. in l. omnes populi, nu 3. 4. ff. de iustit. & iur. Nat. cons 1. nu 3. cons. 45. nu. 8. & 165. nu. 7.* vbi ait esse receptam.* In hac tamen re consuetudinem seruandam esse dicit Crauet. *cons. 816. nu 9.* Et superior debet certo scire quid sit gerendum in vniuersitate, ad hoc vt gesta censeatur approbare Corn. *cons. 141. nu. 13 in 1. Bursat. d. cons. 159. nu. 3.*

Claud Bertaz.

CONSILIVM CLXVI.

Statute proclamate disponente, omnia blada danda esse in notam, & introducenda in ciuitatem, an illo ligetur, qui ex molendinis conductis, dictim multa percepit, adeo vt teneatur illa & denuntiare, & introducere?

SVMMARIA.

1 *Extensio non fit in pœnalibus, & omissum habetur pro omisso, vt in proclamate.*
2 *Verba principij proclamatis, demonstrant mentem & rationem finalem.*
3 *Cessante ratione, cessat lex vel statutum.*
4 *Proclamata de introducendis bladis, fiunt vt intelligatur, an sufficiant ad victum subditorum.*
5 *Pars vna statuti vel proclamatis altam declarat.*
6 *Statutū recipit interpretationem ex aliqua particula.*
7 *Exceptio declarat regulam in casibus non exceptis.*
8 *Præsupposito non verificato, non habet locum dispositio.*
9 *Verba vbi non conueniunt, nec conuenit dispositio.*
10 *Etiamsi pro parte tantum conueniat.*
11 *Verba vniuersalia, restringuntur ad absurdum euitandum.*
12 *Etiamsi geminata sint verba.*
13 *Verba generalia etiam negatiua, non comprehendunt illos, qui maximo onere grauarentur.*
14 *Iudaica interpretatione non sunt intelligenda verba secundum corticem.*
15 *Verba in pœnalibus sunt restringenda.*
16 *Pœna vt euitetur, sunt verba impropriandа.*
17 *Casus mixtus, non comprehenditur sub simplici.*
18 *Maxime in materia stricta & odiosa.*
19 *Delictum commissum esse, in dubio non est præsumendum.*
20 *Obseruatio subsecuta, interpretatur proclamata & banna.*
21 *Credens iuste non teneri ad denuntiandum blada, excusatur.*
22 *Pœna imposita confiscationis & amissionis bonorum, dolus requiritur.*
23 *Credulitas iusta excusat a dolo.*
24 *Culpa lata non sufficit si requiritur dolus.*
25 *Caussa nedum iusta, sed leuis excusat a dolo.*
26 *Condemnatio nulla potest sequi, si non constat de dolo.*
27 *Præsumendum non est, aliquem velle delinquere.*
28 *Quod procedit etiam stantibus aliquibus præsumptionibus in contrarium.*
29 *Ratio est mens legis & anima.*
30 *Ratio statuti ita inducit dispositionem, vt statutum ipsum.*
31 *Ratio si est omnimoda, non procedit ex ampliatione vel extensione.*
32 *Dispositio sicut restringitur per rationem specialem, ita per generalem ampliatur, etiam in exorbitantibus.*
33 *Molendinorū redditus proprio emolumenta appellatur.*
34 *Dispositio de re minoris præiudicij, non debet trahi ad id, quod est maioris.*
35 *Fructus primi, non qui renascuntur, veniunt in quacūque dispositione loquente de fructibus.*
36 *Proclama illud comprehendit, de quo si fuisset princeps interrogatus, comprehendi debere respondisset.*
37 *Lex si non expressit, præsumitur noluisse.*
38 *Clausula generalis idem operatur quo ad speciem, quod specialis.*
39 *Statutum generale omnes comprehendit casus, etiam quod vnus sit maior altero.*
40 *Interpretatio non est facienda, vt lex inducat iniustum & rationi contrarium.*
41 *Verba, per qualunque altro modo, includunt omnem modum, qui excogitari possit.*
42 *Vniuersalia verba trahuntur etiā ad casus improprios.*
43 *Verba vniuersalia sunt restringenda ex ratione, ne sequatur absurdum.*
44 *Restrictio verborum vniuersalium est facienda, vbi non est eadem ratio.*

45 *Generalitas verborum admittit ciuilem, & iustam interpretationem.*
46 *Absurdum, vt euitetur, verbum quomodocunque, vel simile restringitur.*
47 *Expressio verborum restringit generalitatem ad specificata.*
48 *Verba quantumcunque vniuersalia, restringuntur ad specificata.*
49 *Absolutio de reo, in dubio est facienda.*
50 *Dictio alio, importat similitudinem, denotat tamen diuersitatem ab expressis.*
51 *Verbum alius, an denotet similitudinem.*
52 *Et an includat aliud vltra expressum.*
53 *Confessio est interpretanda secundum mentem confitentis.*
54 *Confessio debet esse omni exceptione maior, vt noceat confitenti.*
55 *Delictum non potest fieri non delictum ex confessione.*

MVlta fuerunt scripta ad fauorem Magn. D Andreæ Sighitii per excellentes DD. Jureconsul. Mutinen. mihi maiores honor. ad ostendendum, ipsum non fuisse comprehensum in proclamate de denuntiandis, & introducendis in ciuitatem bladis, & per consequens non teneri ad pœnam in eo nominatam, super quo subtilia motiua proponuntur a Magn. D. Consultore, Illustr. D. Gubernatoris ipsius ciuitatis mihi maiore honor. Pro quorum dissolutione, antequam veniam ad illorum discussionem & examinationem, aliqua sunt pro fundamento innocentiæ huius inquisiti præmittenda. Et primo, quod certissimum est, hunc casum, quod scilicet domini vel conductores molendinorum tenerentur denuntiare, & introducere blada, quæ post tempus in proclamate comprehensum percipient ex reditu suorum; vel conductorum molendinorum, non esse expressum in dicto proclamate, nec hoc negabit Magnific. Motiuans: nullum enim verbū de hoc in proclamate de redditibus molēdinorum, sicut de redditibus terrenorum, & decimarum apparet. Igitur discutiendum est, an sub generalitate verborum, vel aliter, in dicto proclamate comprehendatur. Et non comprehendi, nec ipsum Do. And. propterea teneri, verissimum esse ex pluribus comprobatur.

Et primo, ex regula generali, quod in pœnalibus non 1 fit extensio, † & omissum habetur pro omisso, *l. factum, § in pœnalibus, vbi Dec. & alii, ff. de regul. iur. Nat. in consil. 339. num. 9. & 469 num. 20. Bursat. consil. 76. numero 8. Rip. ad propositum in extrahente frumentum, in tractatu de peste. in titul. de praeseruati. remed. cap. decenso nunc ad modum, numero 130. & sequent. & in proclamate, Dom. Riminald. noster iun. consil. 65. num. 15. & Osasc. decisione Pedemontan. etiam citata per Magnif. Coaduocatos, in terminis 71. num. 21.*

Secundo, quod hic casus non comprehendatur, satis videtur constare ex verbis ipsius proclamatis, & præsertim ex verbis proœmii eiusdem, *Como e officio di buon Principe procedere, quanto piu si possa all' abondanza di questa sua Citta dilettissima, & Ducato, & rimediare allo fran-2 di che si fanno in materia di biade.* Namque hæc verba † proculdubio mentem & rationem finalem legis ostendunt, *l. 1. in princip. ff. ad Macedonian. & l. final. ff. de hered. instituit. Bald. consil. 201. in prouincia, num. 1. 1. volum. Dec. consil. 301. num. 6 Iate Syluan. consil. 25. numero 6 & 7. Franc. de Curt. primo volum. consiliorum criminalium primo impressorum, consil. 54. num. 15 & in proclamate scribit 3 Rim. nald. consil. 33. num. 19.* & qua cessante † cessat etiam ipsa lex vel statutum, *l. adigere. §. quamuis, ff. de iure patro. & de lege scribit Tiraquel. in tractat. cessante caussa, in prima part. numer. 225. & in statuto idem post Parisi. in dicta part. num. 235. & in proclamato respondit Brun. consil. 204. ante fin. 2. volum.* At in proposito verba ista proœmii, non respiciunt nisi denuntiationem, & introductionem faciendam tempore recollectus bladorum, ex qua dignosci potest, an blada ipsa denuntiata, & introducta sufficiant ad victum subditorum, & pro qua † & quanta 4 parte esset facienda prouisio, vt non extra propositum, tradit Osas. *dict. decis. 71. num. 59.* vbi caussam similis proclamatis tenet esse, vt princeps sciat quantitatem segetum huiusmodi. Quod non conuenit bladis & molendinis percipiendis, quæ sunt incerta, & si denuntiarentur, vel introducerentur omnibus temporibus, quibus percipiuntur, sero fuisset facta prouisio, quæ in initio esset facienda.

Tertio idem probatur ex capitulo ipsius proclamatis, mandantis denuntiari blada, quæ habebantur per subditos, subiungentia hæc verba: *Et similmente di tempo, in tempo, vel medesimo termine a' otto di tutte quelle che si andaranno cauando dalle tibie, & battiture che giornalmēte si faranno in questo territorio & ducato.* Ex quibus verbis apertissime constat, dominos vel conductores molendinorum, nullo modo teneri ad denuntiandum blada ex molendinis recolligenda, vel percipienda. Vnde idem dicendum est de introductione facienda ipsorum bladorum, de qua in capitulo sequenti: vna enim pars statuti vel proclamatis, † aliam declarat, *Corn. consil. 187. 5 litera B. 2. volum. Soc. consil. 9. num 6 in 3. Parisi. consil. 110. & Socin. iun. consil. 18. num 16. & sequent. 3. volum.* Et statutum † recipere interpretationem ex aliqua particula 6 ipsius, voluerunt etiam Rimin. *consil. 434. num. 7. & seq. & Alciat. cons. 21 num. 2. lib. 2.*

Quarto in clausula sequenti, mandante fieri debere introductionem bladorum in ciuitatem, quæ fuissent recollecta, & peruenissent ad manus cuiusque, ponitur exceptio, sub illis verbis, *Ne quello possa, in quale si voglia modo, & per qualsi voglia cagione per esso tenere fuori, se non solamente tanta quantita quanta gli sera necessaria per lo semente & per vso proprio per il bisogno solo d' vn' anno.* Illa enim exceptio de retinendis bladis, pro seminandis extra ciuitatē, proculdubio non conuenit molendinis: igitur illa intelligenda est, vt declaret regulam, quod comprehendantur tantummodo ea blada, quæ ex terris colliguntur, quæ quamuis seminentur: Exceptio enim declarat † regulam in casibus non exceptis, *l. nam quod li- 7 quide. §. fin. ff. de pen. leg. a. l. generali, §. vxori. vbi Bart. ff. de vsufr. leg. Dec. in l. 1. nu. 26 ff. de reg. iu. in cons. 4 nu. 4. Rom. ante eum cons. 107. circa id quod, col. 1. vers. 2 quia. Corn. consil. 57. 2. column. 1. volum Socin. consil. 72. num. 1. & seq. 4. volum. Soc. iun. consil. 22. num. 2 in 4 Alcia. consil. 18. num. 16. lib. 9. & Cranet. qui plene declarat in consil. 214. num. 11. & seq maxime, num. 14. & in proclamate respondit Rim. consil. 33. num. 20.*

Quinto cum proclama ipsum præsupponat dominos bladorum posse semina dimittere extra ciuitatem, quæ verba non conueniunt molendinis, sicut nec illa alia, *de terre o decime sue proprie, o che tenesse ad affitto*: certe dispositio ipsius proclamatis, in casu isto locum sibi vindicare non potest, ex vulgaris regulis, quod vbi præsuppositum statuti non verificatur, non habet etiam † locum 8 illius dispositio, *glos. & Doct. in l. mancipia. C. de seru. fugit. Rom. sing. 495. statutum. Felin. in cap. nonnullis, nu 34. versic. amplia. de rescript. Marsil sing. 339. cui non conueniunt, Dec. consil 90. num. 3. & 307. num 2 Ruin. consil. 83. num. 5. in 5. Curt. iun consil. 156 nu. 9. & Rip. in cap. 2. nu 39. de rescrips.* Et quod vbi verba non conueniunt, non conuenit iuris dispositio, *l. 4. §. toties, vbi Alexand. ff. de dam. infect. Alexand. consil. 57 requisitus, colum. 1. in primo, & 212 nu. 1 & sequent. in 6. Roman. Felyn. & Marsil. in locis preacitatis, & ad propositum Osas. dicta decisione Pedemonta. 71. num. 16.* Quod procedit, etiamsi pro parte tantum conuenirent, † vt tenet *Grat. in consil. 63 num 16 & 86 num. 12. 1. vol. & 156. nu 7. in 2. vol.*

Sexto,

Sexto [illegible] dicendum est casum hunc in dicto proclamate non esse comprehensum, quia si verum esset, quod [illegible] ctores molendinorum essent comprehensi sub dicto proclamate in denuntiando, [illegible] a tempore a [illegible] blada ad eorum manus peruenissent, certe fuissent [illegible] magis grauati, quam ceteri omnes ex terris, [illegible] ellig[illegible]nes, & percipientes blada: siqui[illegible] [illegible] coll[illegible], & [illegible] semel denuntiatione & introductione, liberantur. At in his conductoribus, qui singulis diebus fructus ex molendinis percipiunt, si cum hi teneantur intra singulos octo dies a tempore perceptionis singulorum bladorum, & denuntiare, & intro [illegible] re partem perceptam, quod nedum nimis onerosum, sed fere impossibile esset, vnde cum resultaret tam maximum absurdum, dicendum & tenendum est, [illegible] etiam vniuersalia restringantur, † ne casum hunc comprehendant, vt sit communiter, ad absurda [illegible], *Aug. in cons. 6. nu. 3. Iason cons. 172. 6. col. ante [illegible] Rum. consil. 188 nu. 12. in 2. & 18 num 8. in 3.* [illegible] etiamsi geminata † sint verba, *Cran. consil. pro genero, num 76. & Syluan. cons. 56. nu. 16.*

Sexto, cum negari non possit, quin diuersissima ratio sit inter hunc casum, & alios, in dicto proclamate comprehensos, cum in hoc conductores tam magno onere grauarentur indebite vltra alios, certe non debet comprehendi [illegible] generalibus, etiamsi essent † verba [illegible], *per [illegible] d. consil. 56. nu. 17 cum seq.* alioquin [illegible] interpretatio intelligere verba sicundum [illegible] illorum com[illegible] & indistincte, *secundum Bald. in co[illegible] 94. [illegible] dentiam, l. valan fin. & Cra[illegible] in con[illegible] 3. nu[illegible] 23 [illegible] num. 25* & in eo consilio plura egregie scribit ad [illegible], vt restringantur verba generalia, ne quis in pœnam incurrat banni, vel proclamatis, & præsertim, *num 3.* inquit, quod verba debent restringi ad id, quod est rationis, quando alias sine restrictione indebite quis læderetur, vel quando ad alterum lucrum [illegible] bite perueniret cum iactura alterius, *& num. 6.* ne indebite, quis damnum patiatur, & ne sequatur iniquitas, *vt per omn[illegible], num. 28.*

Septimo, cum versemur in pœnalibus, quo casu sunt restringenda † verba, vt supra, in primo fundamento, quod [illegible] late prosequitur *Cranet. d. consil. pro genero, num[illegible] Syluan. consil. 74. num. 14. & Cephal. in con[illegible] l. 211. num.* [illegible] verba sunt [illegible] prianda, vt hic casus non comprehen[illegible], & pœ[illegible] tur, *vt late respon[illegible] 3. num. 3 [illegible] alias num. alias consil. in consil. 6. nu. [illegible] num. 2. & 12. num 24.*

Octauo, cum dictum proclama expresse loquatur de denuntiatione, & introductione bladorum, quæ colliguntur ex terris vel decimis vno tempore, & recolle[illegible], non autem de his, quæ paulatim & minutatim & singulis fere diebus percipiuntur ex fructibus molendinorum, in his locum sibi vindicare non potest, cum hic casus sit mixtus & dispositio loquens † in casu simplici, non comprehendit casum mixtum, *Bart. & alij, in l. 2. in princ. ff. de verbor. oblig. Alex. in 1. tomo consiliorum criminalium, consil. 11. num. 28. & seq. Nat. d. consil. 469. num. 19.* Et maxime in materia † stricta & odiosa, *Cephal. consil. 178. num. 18.* Et [illegible] statuto exorbitante & damnoso, *Bero. consil. 112. num. 36. & 38. 1. volum.*

Nono, cum in dubio non sit præsumendum commissum [illegible] delictum † & omn[illegible] interpretatio sit facienda, vt delictum excl[illegible]tur, *vt per Petr. Calef. [illegible] 3. num. 5. post 2. volum[illegible] rum criminalium, [illegible] 386. num. 3. & 29 numer. 11. Petr. [illegible] Anch[illegible] libro 3. suorum quæstio. q[illegible] 46. num. 9. [illegible] 72. num. 24. [illegible] Dec. in consil. 93. num. 29 2. volum. 5[illegible] num 18. in 3. [illegible] numero 13. eodem volumine*, [illegible] præsumamus del[illegible], [illegible] decretum hoc hunc casum non comprehendere.

Decimo & vltimo, cum talia blada molendinorum Mag[illegible] communi[illegible] Mat[illegible] hic proclamati [illegible] non fuerint comprehensa, nec eorum [illegible] numquam [illegible] alio loco, [illegible] nisi [illegible] Dei. [illegible] natorum id expr[illegible] ri, cer[illegible] tantum [illegible] nes, quibus [illegible] banna, & proclamata viguerunt, dant interpretationem ipsius proclamationis, & [illegible] ipsius [illegible] dorum † *Bart. in consil. [illegible] 9. commune Spol[illegible] 3. [illegible] consil. [illegible] nu. 3. & 4 [illegible] & 277 [illegible] Al[illegible] consi 04 [illegible] 4 & seq. Nat. consi. 406 nu. 28 Syluan con. 66 nu. 2 [illegible] 21. [illegible] deci. Pedemont. 136 num. 4. [illegible] noster [illegible] 3 num. 6.* Nec hoc casu exigitur longum tempus [illegible] obseruantiæ, vel consuetudinis, *vt per Cranet. Syluan. & D. Rim. in d. consi.*

Ceterum [illegible] adhuc posset dubitari, vt teneri, casum hunc fuisse comprehensum [illegible] proclam[illegible] quod cert[illegible] non admitto, adhuc ipse D. A[illegible] potuit teneri ad pœnam, in dicto proclamate commissam, cum habuerit iu[illegible] causam [illegible] hominum in [illegible] nec [illegible] denunciandum [illegible] introducendum bladorum [illegible] suspic[illegible] intra terminum ab eo assignatum, [illegible] *bu Ias. dicto consilio 46 [illegible] num. 4. vers. [illegible] termi[illegible] Osasc. dicta decis. o. Pedemontan. [illegible] num. 5* [illegible] cum proclama hoc loquatur in personam, & apponat magnam pœnam, nempe confiscationis, & [illegible] bladorum, & duorum aureorum pro stario, [illegible] dolus contrafacientis, *Ias. dict. consil. 46 [illegible] num. 4. versic. 3. Plotus in consilio [illegible] num. 8 [illegible] 1 [illegible] volum. co[illegible] lorum criminalium [illegible] num 65 [illegible]* credulitas † excu[illegible] *eo per quem fa[illegible] erit, [illegible] num 21 [illegible] seq. Cranet. con[illegible] num 10 P[illegible] consil. 131 [illegible] numero [illegible] & Cephal. consilio 140. numero 32.* N[illegible] hoc casu [illegible] culpa, † *vt per Plot. in [illegible] consil[illegible], num. 11. & Bursat. consil. 7. num. 13. & con[illegible] 141. num. 12 [illegible] 13.* Quod autem iusta causa excuset a dolo præter supra citato, adducunt omnes, & præsertim M[illegible] noch. qui plures citat *consil. 11. nu. 133* & nedum iusta, sed etiam [illegible] excusaret, † *vt per eundem Meno. l. in cons. 28. nu. 16* cessante itaque dolo ipsius Andreæ, de quo in proposito, non constat, vel constare potest, nulla potest sequi † condemnatio, *Bald. consil. 289. quia consuetudo, nu. 4. & 431. quia in accusatione [illegible] princ. 4. volum. Cor. consil. 205. column. 2 in 2. Dec. c[illegible] num. 8. & Soc. iun. consil. etiam 3[illegible] num. 32. [illegible] volum.* Quibus accedat, quod non est præsumendum aliquem vel[illegible] delinquere, [illegible] *pro[illegible] Rom. consil. 113. pro decisione, num. 1. Alex[illegible] de fideius[illegible] nu. 47 [illegible] in consil. [illegible] num [illegible] seq. Io[illegible] de Ann[illegible] consil 60. num. 7. Dec. consil 18. num [illegible] Rum. consil. 1[illegible] num. 3. in 5 & Grammat. voto 10. num. 30 & consil. 13 num. 8.* nec proclamati velle contrauenire, *Rimin. d. consil. 33. nu 36.* Quod procedit etiam statutis aliquibus præsumptionibus † in contrarium, *Roman. d. consil 68. visis mihi p[illegible] positis, num. 8. & illic in addit. nouis Grammat. consil. crimi. 31. num. 12. & consil. 7. in fin.*

His sic præmissis, deuenire est ad dissolutionem dubiorum subtiliter ex[illegible] natorum: quæ [illegible] licet [illegible] tam multum vigere videantur, penitus tamen illa considerando apparebit, cum ex supra deductis, cum ex [illegible] ad ducendis non obstante, quinimo ex eorum dis[illegible] e luculentior apparebit iustitia, & innocentia [illegible] dict. Andreæ. Primo itaque obijcitur, videri comprehendi blada ex dictis molendinis colligenda, in di[illegible] ipsius proclamatis, cum nulla videatur ratio differentiæ inter hæc & alia. Ergo idem ius videtur sta[illegible] dum, quia ratio † & mens legis est eius anima, *Bald. in l. [illegible] vers. non. num. 7 C. de furt.* Et ratio legis sequi debet tanquam [illegible], *ex Bald. consil. 276. in 2.* Et sicut sententia vel sta-

30 tutum inducit dispositionem, ita ratio † statuti, *l. emtor. §. fin. ff. de rei vind.* Imo multi tenent rationem legis esse legem ipsam, *Bald. consi. 464. in lib. 2.* Nec dicitur proce-
31 dere ex extensione vel ampliatione, † quando est omnimoda ratio, *gl. in c. 1. in versic. Italice, de tempor. ord. lib. 6.* & ideo in primis attendenda, *Bart. in l. contra legem. post med. C. de legi.* Vnde sicut restringitur per rationē specia-
32 lem, ita per generalem ampliatur. † Quod etiam in exorbitantibus procedere videtur, ex ratione expressa, *gloss. in Clement. prima, in verbo, eligatur, vbi Paul. de Eleaz. & Cardin. & Imol. de electio. & in pœnalibus trad. Bald. l. data opera, versicul. & adde quod vbi est, C. qui accusare non poss. num. 18.*

Sed hæc obiectio cessat, namque licet posset esse vera, quādo tempore proclamatis, d. Andreas habuisset blada collecta, & seu percepta ex dictis molendinis: in illis enim admitterem esse eandem rationem denuntiandi, & introducendi illa, cum tamen non constet vlla habuisse, non constat contra fecisse: secus vero respectu recolligendorum & percipiendorum, quia cum singulis diebus talia emolumenta percipiantur, sic enim hos redditus
33 molendinorum proprie emolumenta appellari † voluerunt Lap. & Card. *in Clement. statuimus, in 1. not. de elect.* opus esset singulis octo diebus ea denuntiare, & in ciuitatem introducere, quod esset maxime onerosum & damnosum conductoribus, vt supra, certe militat in eis diuersa ratio. Et non comprehenduntur isti fructus percipiendi, & quodam modo renascendi ex dictis molendinis, propter maximum damnum & præiudicium, quod
34 fieret conductoribus, namque id quod † est dispositum minoris præiudicii, non debet trahi ad id, quod est maioris præiudicii, *cap. vbi periculum, de elect. in 6. l. 1. §. 1. de Carb. edict. Purpur. consil. 6. nu. 28.* Quod autem sit diuersa ratio inter hos fructus, ex eo etiam probatur, quod dis-
35 positio loquens de fructibus alicuius rei, de † primis, non de his qui renascuntur, si pluries in animo renascātur, est intelligendum, *l. diuortio. §. quod in vno, vbi Bald. & alii maxime Ias. num. 12. ff. solut. mat. cum aliis trad. per Tiraq. in repet. §. hoc sermone. l. bonū. ff. de verb. sign. in regu. num. 6.* Et cum in hoc conductores magis in centuplum grauarentur quam alii blada colligentes, vt supra, ex aliis rebus, nullo modo dici potest, esse eandem rationem in eis.

Secundo obiicitur, quod cum molendina hæc sint res magni redditus, & princeps si fuisset interrogatus, respō-
36 disset, etiam de eis intellexisse in suo proclamate, † ideo videntur comprehendi eorum fructus, *Roman. consi. 105. Paris. consi. 78 num. 29. in 3. & 22. nu. 49. & 52. & sic tunc trad. per gl. vulgatam, in l. tale pactum. §. fin. ff. de pact.* Quæ obiectio etiam tollitur, negando primo, propter diuersitatem rationis, principem sic responsurum: quinimo ar-
37 gumentandum est † & tenendum, cum non voluisse, ex quo non expressit, sicut fecit de decimis, *l. vnica, §. fin autem ad deficientis, C. de cadu. toll.* Nec hoc casu lex videretur iusta, quæ non esset æqualis oneris & incommodi inter subditos, sed nimium inæqualis, vt vnus præ ceteris maximis laboribus, & impensis grauetur: lex enim debet esse æqua, *vt habetur in cap. erit autem lex. 4. distinctio.* Igitur verisimilius est, principem iustissimum, non intellexisse velle grauare indebite dictum conductorem, hoc graui onere plus quam ceteros, & cum potius sint improprianda verba, vt pœna euitetur, vt supra ostensum fuit: quanto magis erunt restringenda, si posset dubitari, ne eorum generalitas obesset.

Tertio, non obstat clausula introductionis bladorum dicti proclamatis, quæ videtur concepta verbis generalibus, quæ videntur hæc blada comprehendere, & clausu-
38 la generalis idem operetur quo ad speciem † quod specialis, *Dec. responso 5. nu. 57. in 1. vol.* Et statutum generale
39 omnes casus comprehendit, † etiam quod in vno sit maior ratio, quam in alio, & etiam priuilegiatos, & in odiosis etiam extenditur, *Dec. consil. 17. num. 13. lib. 1. & 39. num. 5. in 2. & in d. consil. 17 num. 17.* dicit, quod generalis comprehendens plures casus, tantum operatur, quantum si omnes illi casus essent expressi, maxime quando in omnibus militat eadem ratio: quia, vt supra, ex multis fundamentis fuit ostensum, illa verba generalia, nō sunt trahenda, ad hunc casum non expressum, habentem diuersam rationem, ex quo maximum absurdum resultaret, & nimis grauarentur domini, vel conductores molendinorum. Et non est facienda interpretatio, † vt lex 40
induceat iniustum, & rationi contrarium, *Coph. consil. 28. num. 44. & 325. num. 27. & seq.* Et generalia verba debent restringi, ex caussis & rationibus supra prętactis. Et quod verba generalia ad pœnam euitandam sint restringenda, vltra alios supra citatos, *scribunt etiam Mars. cons. 800. nu. 33. Paris. cons. 165. nu 14 in 4.*

Et ex his tolluntur ea, quæ in dubiis subiunguntur de illis verbis, *per qualunque altro modo*, quæ includunt omnem modum, qui excogitari possit, † *vt habetur in l. 1. ff. de testa. milit. in l. 2 ff. de pact. dot. & in l. si solu, vbi glos. in ver. quoquo modo, ff. de cond. indeb. Aug. cons. 287. Dec. consil. 137. num. 1. 442. num. 23. Paris. cons. 25. num. 18. lib. 2. Alex. consil. 38. 1. colum. lib. 5.* 41
vniuersalia enim & generalia verba, † trahuntur etiam ad casus improprios, & omnes, 42
qui cogitari possunt, etiam improprie, *Tiraquel. tractat. de retract. tit. 1. §. 1. glo. 7. nu. 20.* Namq; verba etiā generalia & vniuersalia sæpissime restringuntur, ex ratione, ne sequatur absurdum, ne quis indebite grauetur, & ex aliis huiusmodi † caussis, de quibus supra mentio facta est, *vt* 43
late ad propositum prosequitur Cranet. d. cons. 3. fere per tot. Syluan. *dicto cons. 56. num. 15. & pluribus sequent. vbi num. 23.* ex Oldrad. *cons. 148.* dicit, nullum verbum esse adeo vniuersale, vel indistinctum, quod ex cōsideratione debitarum circumstantiarum, non debeat ciuiliter intelligi, & limitationem recipere. Addo etiam verissimum esse, quod vbi non est eadem, vel tanta ratio, debet fieri restrictio verborum † etiam vniuersalium, *vt trad. Cranet.* 44
vltra consil. 3 præcitatum, numer. 26. in consi. 148. num. 6. in dicto consilio pro genero, num. 82. versicu. 7. respondetur, vbi multos citat, & idem Sylua. d. cons. 56. num. 17. & idem votum Cranet. in loco proxime citato, num. 80. versic. 5. respondetur, & de verborum restrictione scribit etiam Nat. consil. 88. num. 11. Et quod generalitas vel vniuersalitas verborum, admittat † ciuilem & iustā interpretationem, pro- 45
bat idem Cranet. *in d. cons. pro genero, num. 81. versic. 6. respondetur, & supra versicu. quarto respondetur, num. 78. & Sylua. d. consil. 56. numero 20.* Quod autem verbum, quomodocunque, aut simile, restringatur vt † vitetur absur- 46
dum, trad. Marsil. *sing. 630. generalitas, post Lanfranc. per eum citatum, Rui. in l. 1. §. nuntiatio, num. 29. alias, numer. 50 secundum aliam impressionem, vers. præterea puto, ff. de oper. non. nunt. & Blanc. in pract. crimin. fol. 60 num. 149.* Vt non omittam, quod expressio verborum † restringit 47
generalitatem ad specificata, *vt idem admittit Tiraquel. in dubiis citatus in d. gl. 8 num. 26. & 28. & latius comprobat Ponel. in rubr. C. de bon. mater. in 1. part. nu. 31. & seq.* Et idem quo ad specificata quod restringantur † verba quan- 48
tumcunque vniuersalia, scribit Gozad *cons. 14 nu. 23.* Igitur cum in hoc casus molendinorum nō fuerit expressus, & [illegible] maximam habeat rationem, qui si cōprehenderetur, nimis præ ceteris grauarentur domini vel conductores molendinorum, *vt supra*, & inducerετur absurdum, *de quo [illegible] supra*: igitur iuste defenditur non comprehendi in dicto proclamate, etsi comprehenderetur, potius verba esse impropriands, quam quod pœna hæc irrogetur. Quibus si addatur, quod Dom. Andreas habuit iustam caussam credendi, non fuisse comprehensum in d. proclamate, & quod non constat de eius dolo, & militant totalia fundamenta, quæ supra fuere adducta, certe constabit

stabit, quod venit omnino absoluẽdus, prout si essemus 49 in casu dubio † ita est faciendũ, *l. non puto, ff. de iu. fis. Cran. cons. 6. nu. 28. & ad propositum Osas. d. decis. 71 nu 67.*

50 Nec responsio allata in dubiis ad dictionem, alio, † q̃ licet importet similitudinem, denotet tamen diuersitatem ab expressis, *Decian. consil. 24. num. 99 1. volum. gloss. in cap. sedes, in versic. maiores, de rescript. vbi Dec. num. 20.* Et si ponatur inter diuersa, tamen addito nomine vniuersali, importat maiora expressis, *vt per apostillatorem ad Felyn. ibi.* Et propterea, vt illa verba, *per qualunque altro modo*, aliquid operentur, necesse sit intelligere de quocunque alio frumento, & modo etiam moliturarum. Quod peruenerit ad manus dicti Sighirii, aliquod negotium nobis facit, quia verissima est illa sententia, quod 52 verbum, *alias*, † denotat similitudinem, *l. si fugitiui, cum gloss. communiter* * *approbata, C. de seru. fugit.* Et licet includat aliud vltra † expressum, vt supra obiicitur, verum tamen est, vt non ad maiora, sed ad omnino similia extendatur, etiam additis verbis generalibus, vel vniuersalibus, *vt late tradit Felyn. in d. cap. sedem, num. 6. & tradit Paris. in consi. 158. num. 17. & 18. 4. volum. & idem tenet Ias. in l. quicunque, num. 3. vbi alios citat, & ibi etiam Aret. & Dec. per illum text. C. qui admit.* maxime in materia restringibili, vt est hæc pœnalis. Et idem in effectu concludit *Dec. in d. cap. sedem, num. 8. colum. penult. versicul. extra istum casum, quod & tenet Ruin. in consil. 3. nu. 5. 3. volum. Socin. consil. 285. 2. colum. 2. volum. quam opinio. dicit communem, in consil. 104. num. 2. 3. volum. Hieron. Gig. in tract. de pensio. quæst. 66. num. 2. 2. quæst. sequen num. 11.* Et quod non comprehendat maiora expressis, tradit ante eos *Innoc. in cap. cum olim Abbas, per illum text. num. 1. de offic. ord. & illum refert & sequitur Felyn. d. num. 6. Domi. in c. cum in illis, §. cum autem, ad fin. de præbend. in 6. vbi Franc. num. 2. per text. in Clem. non potest, de procurat. & latissime hanc opinionem distinguend. & alias decisi. citand. firmat Her. Mand. in addit. ad consil. Rom. 31. penult. colum. ante med. versic. quod quidem in odiosis.* Cum itaque casus hic noster bladorum molendinorum, sit longe maior expressis, quæ scilicet ex terris, decimis, & aliis huiusmodi semel percipiuntur in anno, vt etiam sunt liuelli, & alii redditus, qui soluuntur ad frumẽta & blada, qui casus, habentes similem rationem possunt comprehendi sub dicta generalitate, certe non est comprehensus in dicto proclamate, & non potest teneri D. Andreas.

Nec obstat etiam ipsi dicto Andreæ eius responsio, facta in constitutis, quia licet dixerit, quod volebat conducere illa frumenta tempore festi Natiuitatis Mutinam, non propterea fatetur se voluisse contra facere interim proclamati, vel fuisse illa legatum. Et quo ad mixturas, licet dicat habuisse semper licentiam eas vendendi Bastellæ, non propterea supponit fuisse se obligatum, introducere intro tempus proclamatis, & cum fuisset interrogatus super denuntiatione, respondit quod id non fecit, quia nesciebat quantitatem, cum illa blada quotidie vel de die in diem perciperentur ex molendinis, quasi vellet dicere, quod propterea non tenebatur denuntia-53 te: confessio enim est interpretanda † secundum mentem confitentis, *l. si quis intentione ambigua, ff. de iud. Alc. in tractat. præsu. nt. 3. part. præsu. nt. 35. num. 10.* Et confessio debet esse certa & omnino concludens, & omni excepti-54 one maior, vt noceat † confitenti, *Cranet. post Ancha. & Rom. cons. 157. nu. 9.* Et cum hic casus non sit comprehensus in proclamate, & ipse non commiserit delictum, vt supra abunde comprobatum est, sua confessio etiam clara, sibi non noceret, quia non potest facere nõ delictum 55 † delictum, *Cranet. cons. 29. nu. 2. & 93. nu 1. & 262. nu. 4.* Ex quibus in hac sententia resideo, vt ipse Dom. And. omnino veniat absoluendus.

Laus Deo Deo Max. *Barthol. Bertaz.*

Pœna proclamatis nequaquam est applicata huic, sed visum tamen fuit iudici, illum condemnare in 500. aureos, an iure, tuum sit iudicium.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXVII.

Iudex an possit procedere ad inquisitionem adulterii & raptus, elapso tempore ad producendum querelam, & non accusante illo, qui de iure potest?

Recipiens mulierem post crimen, an teneatur pœna recipientis delinquentem, vel dicatur opem dedisse delicto.

SVMMARIA.

1. *Processus est nullus factus in criminalibus, elapso tempore ad accusandum.*
2. *Termino elapso exspirat iurisdictio.*
3. *Legis vbi est casus, nulla est dubitatio.*
4. *Adulterium non potest iudex inquirere, stante statuto quod non inquiratur, nisi certa persona accusante.*
5. *Qualitas, vt violentiæ, posita in inquisitione vel statuto, est probanda.*
6. *Absolutio sequitur, si dolus intentatus non est probatus.*
7. *Offenso non creditur etiam in mortis articulo.*
8. *Offensus contra offendentem no probat ob inimicitiam, quæ oritur inter eos.*
9. *Mulieri non creditur dicenti se vim passam.*
10. *Variatio confessionis debilitat primum dictum.*
11. *Auxilium præstans post delictum consummatum, non punitur.*
12. *Receptans delinquentem debet esse in dolo, vt puniatur.*
13. *Receptans maxime iuuatur ex probatione bonæ vitæ & famæ.*
14. *Innocentiæ indicium propter bonam famam habetur.*
15. *Pœna illi non debetur, qui fecit actum prohibitum, sed nocentem.*
16. *Delictum committere nemo præsumitur.*
17. *Præsumptionibus contrariis concurrentibus delicti exclusio admittitur.*

DOM. Hippolytus de Gaspare, Io. Nicolaus Popas, & Iacobus Mantuanus, carcerati in Castro S. Felicis, veniunt absoluendi & liberandi a carceribus, pluribus rationibus.

Primo, quia ipsi inquiruntur de delicto, de quo Magnific. Do. Potestas non poterat cognoscere, post mensem, intra quem admittuntur querimoniæ mulierum raptarum, & carnaliter cognitarum per vim, quasi ipsi delicto, vt dicitur commisso per vim, opem & auxilium præstiterint: ex forma autem statuti S. Felicis sub rubrica de tempore, in quo debeant deponi querimoniæ mulierum, &c. expresse prohibetur, post dictũ tempus posse inquiri, quo fit, vt non valuerit processus † tanquam 1 factus a carente iurisdictione, *Ancharan. consil. 4. Castr. in consi. 46. num. 5. in 2. tomo consiliorum criminalium. Abbas consil. 66. ad finem, 2. volum. Marsil. 87. num. 6. Socin. consil. 108. num. 3. & 4. in 4. volum.* vbi voluit non valere etiam confessionem rei inquisiti, *Paris. consil. 159. num. 3. in 4. volum. Sylnan. qui dicit communem* * *consil. 7. num. 7.* Et quod post lapsum terminum † exspiret iurisdictio, 2 *Crot. in consil. 71. num. 44. & late firmat Rol. a Val. cons. 94. num. 11. & 12. in 3.*

Secundo, cum adulterium fuerit commissum per Do. Alphonsum de Campis, cum Barth. vxore Ioan. Mariæ de Aguesinis, proculdubio, ex quo non maritus ipse nec alia persona, intra quartum gradum dictæ mulieri coniuncta, institerit contra delinquentem procedi, non valuit dictus Magn. Potestas inquirere pro tali delicto, vt expresse disponit statutum Ferrariæ, quod super adulterio non procedatur per inquisitionem, &c. *fol. 152. in fin.* & vbi est casus legis † nulla est dubitatio, *l. & ancilla, C. de* 3 *furt.* Et factum contra legem non valet, *l. non dubium. C. de legibus.* Et ad propositum stante dicto statuto, † quod 4 non possit procedi, est consilium *Fulgos. 135. in consil. 2.*

colum. de quo etiam scribit Nel. in tract. bannito. 2. part. secundi temporis, quæst. 47.

Tertio, dicti inquisiti veniunt absoluendi ex eo, quod pro parte Curiæ non fuit probata incumbentia eidem, qua probatione non facta, inquisiti debent absolui, *vulga. l. qui accusare, C. de eden. trad. Andr. de Alfer. in primo tomo consiliorum criminalium, consil. 25. num. 7.* sed in inquisitione dicitur, quod ipse Dominus Alphonsus per raptum & violentiam cognouit dictam Barthol. & delicto ipsi Dom. carcerati opem præstiterunt, scienter & dolose, habito tractatu, & vt in inquisitione, & tamen nō video vbi sit probata ista violentia, quæ erat probanda tanquam qualitas necessaria, quæ exigitur a statuto, & est 5 posita in Inquisitione, † *vt late comprobat Marsil. singul. 187. qualitas, & ad propositum etiam plures citat Plotus, in l. si quando, num. 355. C. vnde vi.* Non est etiam dolus illorum probatus, intentatus in inquisitione, quo casu de-6 bet sequi absolutio, † *Bald. consil. 289. quia consuetudo, nu. 4. & consilio 436. quia in accusatione, in princip. 4. volum. Conrad. in consil. 205. 2. colum. 2. volum. Dec. consil. 37. num. octauo, & Socin. iunior, consil. 77. numero 32. & 34. 2. volu.* Nec hoc casu testimonium dictæ Bartholomeæ, asserentis se vim passam, quicquam probat, vel facit indicium contra inquisitos, ex quo illi fuit facta offensa, si verum est, quod ipsa affirmat, de quo tamen dubito, & offenso 7 non † creditur etiam in mortis articulo, *l. tertia, §. si quis moriens, & illic Igne ff. ad Syllesian. Bald. in l. secunda, C. de calum. Marsil. consil. 20. 3. colum. Grammat. consil. 42. numero septimo, & plenissime, consilio 70. numer. 2. & 3.* vbi ostendit, quod ex quo inimicitia oritur inter offensum 8 & offendentem, non potest offensus † testificari contra offendentem, *Roland. a Val. in terminis, in consil. 24. num. 25. & sequent. primo volum. Idem tenent Ioan. Turri. in consil. 81. num. 26. & 27. dicto secundo tomo consiliorum criminalium*, id maxime firmans, quando offensus non est in articulo mortis. Idem tenet Barthol. Ghit *in consil. 160. numero tertio, primo tomo dictorum consiliorum.* Et in in-9 diuiduo, quod non credatur mulieri † dicenti se vim passam, seu stupratam, sentit Crauet. *consil. 41. numero secundo, & tenet Grat. consil. 57. num. 28. 2. volum. Grammat. consil. 45. num. 2. & sequent. Horat. Lut. consil. 159. num. 9. & 10. dicto primo tomo*, etiam ad effectum agnoscendi pactum, *Francis. Rossel. dicto secundo tomo consiliorum criminalium, consil. 12.* Et eius dictum etiam tollitur, ex quo per testes examinatos ad defensam ipsorum carceratorum probatum est, quod ipsa Barthol. erat amasia dicti Domini Alphonsi, & cum eo colloquebatur, vt faciunt simul amantes, quod non inuita accessit ad d. Alphonsum. Et cum non constet de actu aliquo violentiæ, vel coactionis factæ contra eam, non video vbi probetur violentia.

Sed & nonnulli testes deponunt, quod postquam fuit examinata interrogata, an coacta & inuita, vel sponte, & volens accesserit ad dictum D. Alphonsum ad palacianam, affirmauit, quod volens & sponte accessit, quæ cō-10 fessio etiam debilitat eius dictum, propter eius † veritatem, *Marsil. sing. 103. varietas, Alciat. in tract. præsumpt. reg. 2. præsumpt. 29. num. 7.*

Quarto respectu Domini Hippolyti tanto minor est difficultas, qui etiā tortus negauit, sed auxilium aliquod dedisse delicto, licet de plano confessus fuerit ipsam Barthol. post adulterium cum dicto Alphonso commissum receptasse in eius domum, & illic eam tenuisse per multos dies, quod non est committere aliquod delictum (si ego bene intelligo hanc materiam.) Imo videtur, quod bonum opus fecerit, cum non retinuerit illam in domo, vt iterum D. Alphonsus eum ea rem haberet, sed magis, vt interim res cum viro componeretur, & illam reciperet, quā si dimisisset, forte vir eam occidisset, aut ipsa meretricando obiisset. Et præsupponendo, quod ipsa fuerit coacta ad adulterium, & non deliquerit, ipsa non potest dici ipsum deliquisse eam receptando, ex quo non deceptauit delinquentem, quia si non punitur quis ex 12 auxilio † præstito post delictum consummatum, *Rimin. consil. 80. num. 5. Paris. consil. 152. num. 40. & 41. 4. volum.* & maxime quando ipse nullum commodum, vel vtilitatem recipit ex tali auxilio, *Rolan. a Val. consil. 45. num. 28. & seq. 1. volum. & Horat. Lut. consil. 168. num. 25. 1. tom. consil. crimin.* tanto minus tenetur hic, qui nullum auxilium præstitit receptando non delinquentem, & sine dolo, qui in † receptante exigitur, *Bald. in l. quicunque. pri-13 mo nel. num. 1. C. de seru. fug.* Quod tanto clarius procedit, ex quo de eius bona fama in processu defensionis constat, & etiam aliorum carceratorum, quæ ostēdit & facit indicium innocentiæ, *vt ad propositum in receptante † scri-13 bit plura Bald. in consil. 470. in caussa & quæstione. num. 5. & seq. 2. volum.* † Et de indicio innocentiæ propter bo-14 nam famam, habetur late per Marsil. *in pract. crimin. in §. diligenter. num. 196. & in consil. 109. num. 27. & 120. num. 37. Paris. consil. 151. num. 13. & 143. num. 5. in 4. volum. Iul. Clar. in pract. crim. quæst. 60. versic. frequens Horat. Lut. in primo tomo consil. 161. num. 50. & 51. & Paul. Merend. in 2. tomo consiliorum 89. nu. 48.* Et cum nullum auxilium datum fuerit delicto per dictam receptationem, quæ hoc casu non est prohibita, nulla pœna potest sequi. Et quia etiam quando actus esset prohibitus, si alicui non nocet, 15 pœna † non debetur, *cap. fin. § illud, vbi Domi. & Franc. de pœn. in 6. Card. & Imol. post glos. & Paul. in Clement. in princ. eod. tit. Capol. consil. 27. num. 12.* Nec quando fiscus, vel respublica læditur, *Crauet. qui plura citat in consil. 3. & Foller. in sua pract. crim. in verbo fragmentorum pars, num. 66.* Et in dubio, quis non censetur, vel præsumitur com-16 mittere delictum, † *Ruin. consil. 1. num. 3. 5. volum. Grammat. consil. 13. num. 8. voto 10. num. 30. & 31. ac decis. 18. num. 5. & Marsil. consil. 21. num. 2. & sequ.* Imo etiam quando concurrunt præsumtiones † contrariæ, illa præfertur, 17 quæ delictum excludit, *Roman. consil. 68. visis, num. 8. & illic in addit. Grammat. consil. 31. num. 12. & in consiliis criminalibus 7. in fi. & 19. num. 30.* Quæ omnia etiam militant respectu Ioan. Nicolai Papi, qui tantum interuenit ad vocandum dictum D. Hippolytum, vt iret ad domum D. Alphonsi, & subinde ad associandū dictam Barth. ad domum ipsius D. Hippo. Et ita resideo in hac sententia (Iudicio meo) iustissima, quod veniant omnes absoluendi, & liberandi.

Laus Deo Opt. Max. *Barthol. Bertaz.*

Si veritas relata fuit, absolutus hic inquisitus carceres egressus est. In materia auxilii præstiti post delictum, vide Rim. iun. *cons. 310. num. 30. cum seq.* in ea caussa, in qua consuluit etiam auctor.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXVIII.

Vendens brocatum falso auro, an de falso teneatur, & qua pœna?

SVMMARIA.

1 *Inquisitio facta contra formam statuti corruit.*
2 *Inquisitio cessat, quando crimen non est punibile.*
3 *Pœna extraordinaria punitur crimen stellionatus.*
4 *Falsi non tenetur vendens rem falso auro contextam, si adsit aliqua pars puri auri, & nu. 6.*
5 *Falsum non potest dici, quod habet primordiū veritatis.*
7 *Punitur acrius qui fabricat, quam qui vtitur.*
8 *Statutum permittens inquisitionem in quocunque casu falsitatis, debet intelligi de falsitate proprie & stricte.*
9 *Vendens rem duobus, tenetur falsi pœna.*
10 *Vniuersitas restringitur ad illud, quod est crimen proprie.*
11 *Satisfactione damni oblata, nulla est quandoque pœna imponenda.*

Copiosa

COpiose, & eleganter scriptum fuit per Clariss. I. C. Mantuano, ad fauorem Magnific. D. Barth. Pendalid, ipsum non potuisse inquiri de falso, ex quo vendidisse proponitur brocatum cuidam Hebræo, quod falsum fuisse prætenditur, & non puri vel boni auri contextũ, cum etsi hoc verum fuisse fateremur, non tamen pœna falsi, sed extraordinaria stellionatus veniret afficiendus, pro qua statutum Mantuæ permittens inquisitionem, non censetur velle iudicem inquirere posse. In quorum sententiam, vtpote iustam & æquam, ego quoque manibus quod aiunt, & pedibus concurrens, arbitror nullo modo procedi posse, contra ipsum Magnific. D. Bart. Et casum istum esse clariss. stante statuto disponente, nõ posse procedi per inquisitionem, nisi in casibus illic expressis, & in eo casus noster criminis stellionatus minime exprimitur, vnde inquisitio † facta contra statuti formam corruit, *Marsil. consil. 117. num. 1. & seq.* Et quando crimen non est punibile, cessat inquisitio, † *vt per eundem in sua praxi crimin. in § constante in fin. & in consil. 128. num. 25. Paris. consil. 171. 27. num. 4. volum. & D. Lud. Cat. inter consil. crim. primi tomi, consil. 99. num. 12.* Et in proposito hic nulla pœna falsi potest irrogari dicto inquisito, quinimo nec alia aliqua, vt inferius dicetur. Tota igitur difficultas in eo videtur consistere, an ipse Magnific. D. Barth. possit teneri pœna falsi, posito quod (vt dicitur in inquisitione) scienter falsificatum brocatum vendiderit Hebræo, & certum est, quod non. Nec casus iste reperitur expressus in statuto Mantuæ exhibito, de crimine & pœna falsi, nec in capitulis, vel titulis, *ff. vel C. ad l. Corn. de fals.* (quod viderim) sed hic casus ponitur inter crimin. extraordinaria, nomen speciale non habentia, & punitur etiam extraordinaria pœna, † non falsi, *vt appositissime allegatus fuit text. in leg. 3. §. sed & si quis merces ff. de crimin. stellio.* Quod etiam probatur, *in l. annonam.* & ibi trad. Alber. & Ang. loquentes in corrumpentibus frumentum, vinum, sal, & alia huiusmodi, & sic corrupta vendentibus, qui tamen non de falso, sed extraordinaria pœna plectuntur. *ff. de extraordin. crim. quod sequitur Bos. allegatus in tit. de extraord. crimin. num. 4. & in tit. de le. Iul. de an. idem trad. Bonif. de Vitalin. in tractat. suo crimi. in tit. de extraord. crim. circa med. in ver. item illi qui vendunt, in vendentibus mala medicamenta pro bonis.* Hoc idem magis ad propositum trad. per *d. l. 3.* Bart. & Ang. & Ioan. de Plat. *in l. 2. C. de murilegu. Gynæci. & procur. lib. 11.* In tinctoribus pannorum pretiosorum, vt purpuræ, per illum tex. qui loquitur de purpura, *vt per Lucam de Penna ibi. & Alc. in annotat. in tres posterio. lib. C. in l. vlt. C. de vestib. olob. lib. 11.* Sed quod dans vnam rem pro alia, vt in pignorante æs pro auro, quod teneatur crimine stellionatus, non falsi, licet dans affirmet aurum esse, est text. *in l. 1. §. fin. & in l. si quis pignore. in pr. ff. de pignor. acti. vbi omnes.* per quas ll. dixit Oldr. *in consi. 74. Anaclhimista.* quod his dantibus vnam speciem pro alia, non est imponẽda magna pœna. Quod & sequitur ad propositum, Alc. *in consi. 25. omnino. numer. 9. lib. 7.* Quibus accedat, quod tãto minus potest quis teneri de falso, † cum res quæ venditur habeat aliquam partem auri, licet tota non sit puri auri, vt existimabat, cum eo casu valeat venditio. *l. quid tamen. ff. de contrah. emtione.* Et idem est si aurum sit deterius, quam credebat emtor. *l. aliter. ff. eodem tit.* Et non potest dici falsum, † quod habet primordium veritatis, vel aliquid veritatis admixtũ. *Castren. in l. cum filius. §. heres meus. ff. de legat. secundo, per illum textum, Gramm. in voto 26. num. 11. & 12. & in consil. 19. num. 8. & consil. 30. in fin.* Sic etiam vendens † rem corruptam, incorruptæ mixtam, non dicitur falsum committere, vt tactum fuit per Excellentes primo scribentes, *ex Bartol. Angust. & Ioan. de Plat. in lege prima. C. de condit. in public. horre. lib. 10. & Rip. in tract. it. de peste. vlt. part. in tit. de rem. præser. num. 147. & in l. 2. in princ. num. 141. ff. si cert. pet. quibus addo Corset. in sing. suo. in ver. commixtio. & Ioan. de Arnold. epit. 1. ac Anton. Burg. in cap. 1. num. 32. de emt. & vend.* vbi dicit, quod sicut licet fisco, ita priuato, *vt in d. leg. 1.* quia fiscus non habet facultatem peccandi, sicut nec priuatus. Cum itaque appareat, quod corrumpens merces vel falsificans illas, non potest puniri pœna falsi, tanto minus qui nõ fabricat, scilicet tantummodo vtitur vendendo, cum acrius puniatur † qui fabricat, quam qui vtitur, *Cyn. in l. 2. C. de fid. instru. Marsil. in consil. 24. num. 20. & 30. num. 17. Roland. a Val. consi. 86. num. 25. 2. volum. & nouiss. nec Menoch. in tractat. de arbit. iudic. lib. 2. centur. 4. casu 116. num. 3.* Et quia qui vtitur falso, ignorans præsumitur, *Nat. in consi. 72. nu. 4. & 635. num. 13.*

Et licet aliquando Doct. loquentes de falsificante, vel vendente falsas merces, appellent talem delinquentem falsarium, non tamen intelligunt illum puniri de falso, proprie & stricte, quod incidat in aliquod caput. *l. Corn. de fals.* sicut Rip. *in dicto nu. 147. in tract. de peste,* appellat falsos aromatarios, corrumpentes & falsificantes aromata, & tamen non pœnæ falsi, sed extraordinaria eos puniri affirmat, *d. leg. 3. §. sed & si quis,* alias male sentiente per prædicta.

Et per hæc respondetur ad statutum † Mantuæ, permittens inquisitionem in quocunque casu falsitatis: nam debet intelligi de falsitate proprie & stricte, quæ cõprehendatur sub capit. *l. Corn. de fals.* vt optime fuit responsum per Clariss. secundo consulentem, prout distinguit Bart. *in l. quid sit falsum. ff. ad l. Corn. de fals.* non autem de ea, quæ largissime sumta, est quælibet immutatio veritatis, sine dolo, vel largo modo sumta, quæ habet dolum, quam Bart. sententiam tenet etiam & sequitur Salyc. *in l. nec exemplum. C. eod. tit. Cæpol. in consil. 22. num. 12. Bos. in tit. de fals. num. 80. & Franc. de Porcel. in consi. 65. num. 4. in 1. tomo crimin.* Pro quo facit, quod ad propositum trad. Doctor. *in d. l. si quis pro pignore. in prin.* quod non teneatur de furto, qui vnam rem pro alia dat creditori, cum aliud sit furtum, aliud crimen stellionatus, & hoc vltimum datur, quando alius tit. criminis ordinarii & nominati non datur. *d. l. 3. vers. sed si aliud crimen.* Quod etiam declarat Alc. *in consi. præallegat. num. 1. & 2.* Et idem ad propositum trad. Doct. *in d. §. 1. d. l. si quis pro pignore.* vbi Bart. & alii opponunt, quod † vendens rem duobus, tenetur pœna falsi *l. qui duob. ff. de fals.* Et tamen obligans rẽ duobus, tenetur pœna criminis stellion. & respondent quod ratio diuersitatis est, quia *l. Cor. de fals.* imponit pœnam vendenti rem duobus, obliganti vero est pœna stellionatus, vnde nõ pōt irrogari pœna falsi. Sic in proposito cum statutũ pro falsitatibus inquiri permittat, non de crimine stellion. est ratio habenda, quod minime cõprehenditur sub crimine falsi, vt supra comprobatum est.

Et licet statutum loquatur per verba vniuersalia, in quocunque casu falsitatis, hoc nihil facit, cum vniuersalis dictio sit addita casui, non verbo falsitatis, & sic quicunq; casus cõprehenderetur falsitatis, scilicet proprie, & vere, vt supra, non largo modo sumtæ. Quinimo etsi statutum diceret, pro quibuscunque falsitatibus, prout diuersimode vidi illud relatum per dictum Mag. secundum consulentẽ, & nõ fuit exhibitum dictum statutum, adhuc subscribo sententiæ ipsius D. Consultoris, quod cum versemur in legis dispositione, illa vniuersalitas † debeat restringi ad falsitates proprias, & veras, *vt per omnes in l. 1. C. de sacrosanct. eccl. & ibi Cagn. num. 12. quod voluit Rip. in l. ex facto. §. fin. nu. 17. ff. ad Treb. & late Tiraq. in tract. de retract. tit. 1. §. 1. gloss. 7. nu. 29.*

Postremo, cum fuerit facta oblatio dicto Hebræo de satisfaciend. sibi de damnis, & interesse suis quibuscunque, hac de caussa passis, tãtominus in dicta caussa debet procedi, cum nulla pœna † veniat imponenda, *vt tactum fuit per Mag. primo scriben. per tex. in l. 1. vbi Doct. C. de crim. stell. quod & trad. Salyc. in l. 1. colum. fin. C. quando*

ciuil.act. sicut etiam sæpe fit in aliis casibus, *Alber. in l.si adulterium cum incestu. §. idem imperatores ff. de adult. & ad propositum trud. Alc. in d. consil. 25. ante fin.* Et in casu isto tanto clarius hoc est admittendũ, cum minor sit suspicio fraudis contra hunc nobilem, c qui nõ est artifex, qui fabricet, vel fabricari faciat talia, sed nobilis, qui illud brocatum ab alio ignoráter accepit, & fuit datum Hebræo, & tamen Hebræi vt plurimum solent habere notitiam harum mercium, ita quod vix possunt fraudari.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Vlterius in hac inquisitione non est processum, fuitq; ab omni molestia liberatus inquisiti heres.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES

a Scientia nihil obest, adhibita tamen hac distinctione: aut res vendita, est tota falsa, aut non, vt est exemplum de pecunia, falsi namque tenetur, qui monetam falsam expendit, si tota sit falsa, vel quia plumbea, vel stannea, *Menoch. de arbitr. casu 316. num. 51. & ante eum, Curt. iun. consi. 237.* secus vero si ex viliori materia conflata sit, *Didac. c. vlt. num. 4. de colla. vete. numisma. & Menoch. in d. casu num. 52.* quia tunc extraordinarie iudicis arbitrio punitur, *Cæpol consi. 77 num. 1 Clar in § falsum. vers. expẽdens, Soarez in thes. recept. sent. in verbo monetam. nu. 198. Burs. consi. 156 n. 14.* Hoc tamẽ procedit, si expendẽs non sit ipse fabricator, quia vt facilius decipiant fabricatores isti monetarum, solẽt admiscere, non q; aut orichalcum, aliudue diuersum metallum, sed sordes scoriamque eiusdem metalli, & ita aptare, vt etiam peritissimorum experimenta decipiant. Hanc limitationem sentit idem Menoch *in d. casu num. 53.* Præterea qui expendit si pecuniam permutaturum pollicetur accipienti, cum ipse voluerit, omnem dolum & culpam aufugit, *Barba. consi. 51. col. 2. & 3. & Bursat. consi 156. num. 13.*

b Est vulgare dictum in hac materia, *Cæpol. consi. 683. num. 15. 710. num. 23.* Et est communis opinio, *Foller. in pract. crim. verbo, item quod commisit falsitatem, num 35. Bursat 332. num. 79.*

c Nobilis enim pro se habet præsumtionem, vt vacuus sit ab hoc crimine, *Gabriel. consi. 169. num. 8. Paseth. consil. 7. nu 8. Rim. iun. consi 58. num. 34. & inter cons. crim. passerio. 1. vol. Ronchegal. cons. 127. n. 5. 6.* Apud hos late.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXIX.

Proclama de non contrahendo omnes ligat, & forenses, & contrafecit qui extrahebat, licet nondum territorium egressus fuerit, & qui tradidit frumentum extrahẽti, licet nondum esset bene firma venditio.

SVMMARIA.

1. *Proclama prohibens extractionem validum est.*
2. *Et ligat forenses, & ita seruatur, & etiam ecclesiasticos vendentes.*
3. *Emens a clericis ad ea onera tenetur, a quibus eximuntur clerici.*
4. *Clerici possunt conducere vinum in ciuitate contra proclama, at non laici.*
5. *Clerici licet immunes, & non teneantur ad gabellam, tenentur tamen profiteri.*
6. *Monachus, vel frater conuersus monasterii pro illo non probat testis.*
7. *Testes non possunt esse, qui principaliter interuenirunt negotio.*
8. *Extrahere prohibitus deliquit, modo repertus fuerit in itinere, vel prope confinia.*
9. *Venditio facta ad mensuram, vel conditionalis, secuta traditione perficitur.*
10. *Contractus essentia nulla impeditur conditione, quando venitur ad traditionem.*
11. *Pœna extrahendi est imponenda, licet alibi sit facienda consignatio, quia omnimodo factu fuit traditio.*
12. *Rustici non excusantur, nisi in casibus a iure expressis.*
13. *Culpa lata sufficit, vbi agitur de pœna pecuniaria.*

COloni inquisiti per Mag Cons. Iustitiæ de extractione frumenti, venditi per Reuerendos Monachos S. Petri ciuitatis Mutinæ, videtur incidisse in pœnas proclamatis, † editi per Illust. Comites de Boschettis, Comites S. Cæsarei, ex quo in processu confessi sunt, frumentũ, de quo in inquisitione, fuisse venditum per dictos Monachos Blasio Crispo, de Castro franco, & illi fuisse traditum, & consignatum, & in itinere prope confinia territoriorum, iure medio per Potestatem S. Cæsarei fuisse ablatum: nam de validitate proclamatis † ambigendum non est, *vt presupponit Vitul. in tract. malef. in tit. quid sit accusatio. num. 80. & sequent. & trad. Rip. in tractat. de peste in tit. de preseruati. remed. contra pest. in cap. decimo nunc ad modum. num 127. & Iul. Clar. in sua pract. crimin quæst. 82. in §. statutum. 7. in prin.* Quod quidem proclama ligat forenses, † & ita communiter † seruatur, *vt ex Alber. tradit Iul. Clar. loco preallegato, vers. quæro nunquid.* Et licet posset dubitari, an ecclesia extraheus, ligetur dicto proclamate, cum nõ omnino sit prohibita extractio, sed sine licentia Comitum, vel officialis eorum, *iuxta trad. per Alber. in tract. stat. secunda par. quæst. [illegible] ad fin. & Dec. in cap. ecclesia S. Mariæ. num 55. in fi. de constit.* Et maxime quando est solita concedi, *vt per Dec. ibi & in l. ea quæ. vbi etiam Cagnol. n. 5. ff. de reg. iur.* tamen in emtore ab ecclesia certum videtur quod ligatur, *Rip. vbi sup. nu. 129.* Quod ex eo probatur, quia licet ecclesia sit immunis a gabellis & aliis oneribus, si tamen vendat rem suam, vel fructus suos laico, ipse emtor † ad ea onera tenetur. *l. licitatio. §. mercatores. & ibi Dyn. Albe. & omnes ff. de publica. Spec. in tit. de immun. eccles. in fi. Guid. Pap. consil. 151. nu. 3. Ias consi. 20. num. 21. volum. & Tiraquel. late in tract. de retract. tit. 1. §. 1. gloss. 13. nu. 12.* Et ad propositum in statuto prohibente cõduci vinum in ciuitatem sub pœna, quod licet clerici † non ligentur dicto statuto, & sic possint illud conducere in ciuitatem, si tamen laicus illud conducat, teneatur ad pœnam, & ligetur statuto, voluit Bald. *in consi. 198. statutum ciuitatis Tergesti. num. 4. & sequent 2. volum.* Quibus accedat, quod licet clerici sint immunes, nec teneantur soluere gabellam, † tenentur tamen denuntiare, & profiteri, *l. fin. §. Diuus. vbi Bart. ff. de publ. & vectig. Bal. in consi. 79. nu 4. 2. volum. Franc. Marc q. 285. in fin. prima par. & Rolan. a Val. consi. 71. num. 22. in quarto volum.*

Nec obstant testes examinati ad defensam ipsorum colonorum, quia illi non probant, cum duo ex eis, secũdus & 5. habeant interesse in caussa, cum ex sua familia fuerint capti filius & frater, ac famuli respectiue, ac ablati currus, & boues ipsorum, *l. nullus. ff. de testib. l. omnib. C. eod.* ceteri sunt famuli, vt primus, & quartus, & coloni, vt tertius, & quintus, ac monachi monasterii, vt sextus, qui est Prior, & vltimus, qui est monachus, † seu frater cõuersus monasterii: non videntur enim probare, cum famuli & familiares, maxime qui stant ad vnam mensam cum dominis, non admittantur in testes, *c. in literis. cum ibi not. de testib. Ant. Gabr. 1. lib. suarum conclus. tit. de testib. 10. conclus. num. 1. & seq.* Monachi etiam non videntur admittendi, quia deponunt ad fauorem monasterii, q; prætendit hanc caussam criminalem esse propriam, & velle, ac posse defẽdere dictos colonos, & propterea aliud monit iudicem contra dictos D D. Comites de Boschettis, coram dicto Magn. Cons. Iustitiæ. Et quando monachi interuenerunt vti principales in negotio, vt hic interuenisse videntur, † non debent admitti in testes. *cap. in sup. cum gl. & illic. Doct. de testib. Bero. cons 88. n. 7. in 3. vol.* Et idem non admittuntur in caussa criminali, *vt per Fel. ibi. n. 4.* Et quod dicend. est de Donno Aug. Cellerario, examinato sine iudice & iuramẽto, ac sine aliis solemnitatib. cuius dictũ habetur pro non dicto. *c. 1. cũ ibi not. de testib.*

& alibi

& alibi Doct. Vltra, quod & is vt principalis interuenit in eo contractu, & non debuit eius testimonium, etiam si legitime fuisset receptum, fidem aliquam facere, vt supra.

Ceterum quatenus aliquam fidem facere possent, nō propterea dicti inquisiti venirent absoluendi: nam primo quod frumentum fuerit ablatum in territorio S. Cæsarei, vt deponūt ipsi testes, & fatentur etiam omnes ipsi rei, non obest, cum proclama non loquatur per verba, si inuenirentur extrahere, &c vel his similia, tum quia sa-

8 tis est, quod reperti fuerint in itinere, † prope confinia, *vt per Iul. Clar. in dicto § statutum 7. versicul. pone quod ille.*

Sicut et nihil facit q frumentum, non fuerit mensuratum prædicto Blasio, cum prius fuisset mensuratum, vt conduceretur Mutinam, vt nonnulli ex ipsis testibus deponunt, & sic dominium non fuerit translatum in eū, sed remanserit in dominio monachorum *l. quod sæpe. § in his ff. de contrahen. emt. vbi gloss & Doct.* quia cum omnes ipsi inquisiti in suis cōstitutis, ad quæ se retulerunt etiam respōdendo inquisitioni, fateantur quod frumentū fuit consignatum d. Blasio, facta venditione numerando saccos & currus super quibus erant, ex tali traditione translatum fuit dominium in ipsum, & contractus perfectionem suam accepit, ac frumentū effectum fuit dicti Blasii

9 emtoris, quæ venditio facta ad mensuram, † vel conditionalis, secuta traditione perficitur *l. dote fructus. § si cum l. sequent ff. de in. dot.* Et dicit Bal. *in consi. 478. quidā Fran-*

10 *cisc. in nume. 2. 1. volum.* quod nulla conditio † impedit principium essentiæ contractus, quando venitur ad traditionem. Et quod traditio transferat dominium, tradit etiam Ang & Paul. de Castr. *in leg. 2. C. de peric. & com. rer. vend. Corn consil. 50. colum. 5 1. volum Dec. consil. 179. per totum, Grat. consi 20. num. 6. 1. volum. Capici. dec. 14 num. 10. Boer. decisio. 183. num. 8. Taraquel. d. tract. d. § 1. gloss. 2. n. 28. & sequens. Didac. Conar. cap 3. nu. 6. ad finem lib practi. quæst. Burs. consi. 100. num 22. & Thob. Non. consi. 81. nu. 15.* Et licet ille Celletarius, & frater Montaous dicant, quod adhuc non erat facta traditio, sed debebat fieri in castro Castri franci, illis non est credendum, per ea quæ supra deducta fuere. Et quia contrarium confitentur rei ipsi, quod imo dicto Blasio fuit facta consignatio frumenti, qui saccos numerabat, vt multi exprimunt, vltra quod licet esset facienda alia consignatio in dicto loco, quod non admittimus, non videretur etiam illos posse excusa-

11 ri a pœna, † *vt ad propositum videtur concludere Bald. in consi. 243. in quæst prædicta, in fin. 4. volum* Nec etiam videntur excusandi ipsi bubulci, ex quo crediderint (vt ipsi affirmant) licuisse dictis monachis cōduci facere dictum frumentum extra territorium, & videantur excusari a dolo, quia cum fateantur se sciuisse de venditione & traditione facta, satis incurrerunt pœnam, quia iuris ignorantia illos non videtur excusare, ex quo sciebant (vt fa-

12 tentur) extare proclama prohibens: nec enim rustici † excusantur, nisi in casibus a iure expressis, *Doct. in l. iuris ignorantia C. qui adm. late Menoch. in tract. de arbitrand. casu 194 num. centur. 2.* Nec hoc casu exigitur dolus, sed

13 sufficit lata culpa, † ex quo de pœna pecuniaria agitur: *Jas post alios in l. iuste possidet. col. fin. ff. de acquir. poss. Dom. Quirs. in 2. tom. cons crim. consi. 26. num 6.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth Bertaz.*

Nulla in hac re lata fuit sententia: partes enim concordiam iniuerunt, & certe articulus est difficilis resolutionis.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a De hac re superius extat aliud consiliū, ignoramus sūt sub quo numero: nam hæc addendo excidūt e nostra iuris officina, dū librarius alia vidit, quæ antea elaborauimus, ita optamus non sine nostro incōmodo, doctis seruire commodis.

b Monachus, vel frater ordinis minorum, seu alterius arctioris regulæ, non prohibetur esse testis, vt in testamento, *Bald. in l. 1. 13. col. 9 & 10. q. nu. 43. C. de sacr. eccles. Card. cons. 102 testator habet, Aret. cons. 160. longa est ista 8. dub Fel. in c. cum nuntius, ad fi de testib Cros. in tract. de testib 1 p. se. n 14. Paris. cons. 24 n. 33. in 3.* Sed ad deponendū in iudicio, opus est licentia superioris, alioqui non valet testimonium, *Fel. & alii in d. c. cum nuntius, Aret. & Paris. d. cons. & Cros. d. tract. n. 178. Soc. cons 17. col. fi. in 1.* Imo vnicus testis probat monachus si sacerdos sit, & asserat se habuisse licentiam a confitente reuelandi confessionem, & sit fide dignus ad euitādum pœnam *Lap. in alleg. 94. mulier in confessione, Foly. in c. veniens, col 0 de testib. Gabr. tit. de test. concl. 1. n. 28* Sane quod attinet ad illos qui monachi vere, & sacerdotes non sunt, isti si domestici monachorum, vel salariati, non probant pro monachis. *c. in literis. & ibi c. Felyn. de testib. Ruin cons. 29 n. 5. in 5. Bursat. cons 50. n. 22.* Item coloni monachorum non sunt integri testes, *Soc. cons 228. col. 3 ver. non obst. 2. vol. Ruin. consi. 45. col 6. in 4. Neuiz. cons. 80 n. 17.*

c Licet rusticus ille sit, qui rusticalibus incumbit, *per tex. in l legatis § si vnus, & ibi Dyn. & Bar. ff. de leg 3. trad. Bar. in l seruus vrbanus. § 1. ff eo tit. & in l. quæritur. ff. de sta. hom.* attamen ius postulat, vt magis respiciamus rustici ingenium, quam vitæ genus, hinc sagaces & versutos rusticos, ab hoc excipiamus priuilegio, *gloss. in l. athletas. § de rusticis ff. de excus. tu. Aret in l. 2. C. de in ius vocan.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXX

Vsuram commissam fuisse ab aliquo quando dicatur, vel quia dederit pecunias, vel res vendiderit plusquā valerent, & qui contra hunc sit idoneus testis? Et an ille, qui ad vsuram recepisse dicitur?

SVMMARIA.

1 *Crimen ante omnia constare debet.*
2 *Crimen si non constet esse punibile, corruit inquisitio.*
3 *Probationes in caussa criminali vsurarum, debent esse liquidissimæ.*
4 *Inquisitus negans, habet pro se iuris præsumtionem.*
5 *Contractus præsumitur legitimus, non fœneratitius.*
6 *Probatio fortior exigitur, si agatur contra habentem iuris præsumtionem.*
7 *Testes deponentes in caussa propria, sunt suspecti.*
8 *Testes qui solū habet affectione ad caussam, repelluntur.*
9 *Testis non est idoneus, qui affectat aliquē condemnari.*
10 *Statutum non valet, disponens quod credatur testibus deponentibus, se pecunias ad vsuram recepisse.*
11 *Et hoc maxime procedit, si agatur criminaliter ad condemnandum.*
12 *Testis pauper non est idoneus.*
13 *Et non est idoneus si concurrat alius defectus cū paupertate.*
14 *Testis lusor non probat.*
15 *Testis, qui primo extraiudicialiter negauit, habet contra se præsumtionem, vt debilitetur illius dictum.*
16 *Quid saltem hic poterit requeri.*
17 *Testis non est idoneus, deponens contra eum, quem odio habet.*
18 *Qualitas statuti est probanda per se fundantem in ea.*
19 *Contractus est potius illicitus, quā vsurarius, si quis rem pluris vendat ob dilationem pretii.*
20 *Contractus quod sint illiciti, vel fœneratitii differunt.*
21 *Contrahentibus licet se decipere vsq. ad dimidiam iusti pretii.*
22 *Vsura non potest dici commissa, mutuo interueniente.*
23 *Animum adfuisse eis vendendi cariori pretio ob dilationem, probari debet.*
24 *Consuetudo licet mala, excusat contractum vsurarium.*
25 *Inimici non sunt testes idonei, etiam cum tortura.*
26 *Et vt probetur inimicitia, sufficit adfuisse verba iniurio-*
27 *Fama bona tollit indicium vsurarum.*

ssa.

28 *Nobilitas, & grauitas personæ, minuit fidem indiciorum de vsura.*

29 *Præsumtio delicti exclusiua in dubio est capienda.*

MAgnificus Dom. Claudius Andriolus inquisitus, quod plures contractus fœneratitios fecerit, & crimen vsurarum incurrerit, venit absoluendus ab inquisitione contra eum formata, & ab imputationibus illi datis, cum primo nullibi constet eum deliquisse, & tamē 1 de delicto † ante omnia debet constare. *l. 1. § item illud ff. ad Syll. Bos in tit. de delict. nu. 1. & Iul. Clar in pract. crim. § fi. quæst. 4. in princ.* Nam debet constare factum esse punibile, † alias corruit inquisitio, *Marsil. in pract. in § constare, ad fi. & in consi 100. in fi.* quod in proposito non con-3 stitit. Et tamen probationes † luce clariores exigebantur. *l. fi. C. de probat. Bald. tit. de conuict. num. 9. Ant. Gomes. 3. tomo suorum tractat. cap. 12. num. 9. & Clar. in d. § fi. q. 66.* 4 *vers. debent autem.* Et tanto magis, cum inquisitus † negauerit talia commisisse, & cum habeat præsumtionem iuris pro se, & præsumatur in bonam partem, *Cranet. consil. 48. num. 8. & Roland. a Val. consil. 58. num. 10. & 95 n. 10.* 5 *& 12. 4. volum.* siquidem contractus præsumitur † legitimus & iustus, non fœneratitius, vel vsurarius, *Bald. in l. reg. sti. 9. si tibi ff. si cert. pet. Corpol de simulatione contract. præsumtione 26. num. 25. Alexand. consi 200 num. 4. 5. volum. Anton. Gabr. lib. 7. suarum conclusionum tit. de crimin. conclus. 2. num 3. & 4. Roland. dictis consiliis, & consi. 06. num. 11. 2. volum. Bursat. consi. 117. num. 4. & Pasci. consi.* 6 *78. num. 8. & 84 num primo* Quinimo fortior probatio † exigitur, cum agitur contra habentem iuris præsumtionem pro se. *c. quia verisimile, de præsumt. gl. in l. si in pr. vbi Doct. ff. quod met. cau. Alc. in tract. præsumt. reg. 3 præsumt. 9. num. 5.*

Et deueniendo ad singula capita inquisitionis, primo inquiritur, quod dedit libras sexcentas septuagintatres Matthæo Paisaloqua ad vsuram, pro quibus recepit libras vigintiquatuor, & corbes decē furfuris, & super hoc forte fuit examinatus dictus Matthæus, & id fuisse verum ille deposuit, sed certe ille nullam facit probationē contra D. Claudium, ex quo habet interesse in caussa, cum tractet de recuperando, id quod prætendit indebite sol-7 uisse · testes enim deponentes † in caussa propria, sunt suspecti & non admittuntur. *l. nullus. ff. de testib. l. omnib. C. eodem tit. Socin iun. consi. 35. num. 31. 2. volum.* Quinimo 8 solum habens † affectum ad caussam, repellitur, *Paris. consi. 8 num. 18. & sequent. 4. volum. & Socin. iun. consi. 88. nu. 24 & 25. 2. volum* Et ... stans aliquem condemnari, 9 nō est idoneus † testis, *Paris. consi. 152. n. 16. & 169. num. 30. 4. volu.* Fortius voluit Feder. de Sen. *cons. 64. pridie, ante fi.* 10 non valere statutum episcopi, quod credatur testibus † deponentibus pecunias ad vsuras recepisse, & vsuras soluisse, *quem sequitur Rom. in sing 360 volo probare, vbi nouissimi addentes, Felin. in cap. veniens, il primo, numer. 18. de testib. Mars. consi. 2. numer. 46. & 29 numer. 26. & 2. Bos. de opposit. contra testes, num. 55. Io. de Arnold. soliloquio 46. capitulum.*

11 Quod maxime † procedit, quando agitur criminaliter ad condemnandum. *Cranet. consi. 6. nu. 102. & cons 73. num. 34. Fulcr. in pract. crim. canonica, c. 20. in ver. vel vsuram committere, in fi. & idem voluit Didac. Couar lib 3. suarum resol. c 3. nu. 5. & Clar. in d. praxi. q. 53 ver. sed quod si episcopus, vbi attestatur de crim.*

Præterea conuincitur ipse testis de mendaciō, quia apparet ex instrumento producto in processu, *fol. 14.* quod imo ipse Matthæus habuit a d. Cæsare patre ipsius dicti Claudii, libr. 430. in depositum. Necnon ex apocha & receptione dicti Matthæi cōstat, illi fuisse satisfactum de furfure dato dicto Claudio, *vt in processu, fol. 18.* & in processu *fol. 19.* in iudicio intimato per dictum Cæsarem, pro dictis pecuniis penes eum depositis, confessus fuit ponēdo in positionibus soluisse D. Claudio ad computum dictarum pecuniarum, *lib. 24.* vnde falsum est, id quod dicitur deposuisse soluisse pro vsuris. Sic etiam ex instrumento in processu producto, *fol. 24.* constat, quod ipse Matthæus nō habuerit a D. Claudio nisi lib. 1 2. ex caussa mutui. Sed & ex testibus examinatis ad defensam ipsius dicti Claudii probatum est, ipsum Matthæum fuisse & esse pauperem infidum, & solitum fraudare annonam in vendendo & cōficiendo panem, & quod propterea fuit pluries eadē caussa cōdemnatus, vt de paupertate deponit primus testis, *fol. 4.* quartus, *fol 10.* quintus, *fol. 13* sextus *folio 18.* decimussextus, *fol. 39.* De infidelitate & improbitate ipsius attestantur etiam plures testes in processu examinati, & præsertim quartus, *fol. 10.* quintus *fol. 13* sextus *fol. 18.* decimusseptimus, *fol. 38. & fol. 43.* Vltra quod remansit debitor magnæ quantitatis pecuniarum, pro administratione societatis misericordiæ, quas in suos vsus conuertit, vt dicti testes attestantur. testis enim pauper, non est idoneus, † *Socin iun consi. 183. num. 40. 2 vol.* 12 & diminuitur de fide; *Anchar. consi. 194. in causis, in fin. Barba. consil. 32. colum. 8. primo volum. & Cephal. consil. 169. num. 13.* Et quando cum paupertate cōcurrit † alius 13 defectus, reiicitur penitus testis, *vt declarat Menoch. lib. 2. de arbitr. iudic. casu 96. nu. 6. & sequen.* Et licet D. Claudius fassus fuerit in suis constitutis, quod receperit aliqua obsequia a dicto Matthæo, vt in venditione furfuris, vēdidit pro minori pretio, quam venderet alius, non sequitur, quod commiserit vsuram, cum illud vendiderit eidem iuxta calmerium factum, de quo in processu, *fol 23.* adeo quod hic testis nullum facit indicium, vel præsumtionem contra dictum D. Claudium, & de solutione pretii furfuris, vt fuit dictum, apparet ex apocha manu eiusdem Matthæi, cui standum est contra scribentem. *in l. generaliter. C. de non num. pec. l. quadam 9. numularios ff. de edē. vbi Doctor.*

Secūdo inquiritur, quod tradiderit vestem veluti veteris d. Paulo Budo, agenti nomine Comitis Alexand. Manzoli pro scutis 42. quæ non valebat 18. & vt in inquisitione, super quo (vt audio) deposuerūt Franc Tniolus de Barutiis & Ioan. Bapt. Neophitus olim Hebræus, sed hoc etiam falsum est, quia imo constat, quod dicta vestis non fuerit vendita, vel tradita ad computū dictarum pecuniarum d. Com. Alex. sed fuit vēdita d. D. Paulo nomine proprio, & quod erat etiam maioris pretii scutorum quadraginta, quo pretio vendita fuit, vt deponunt secundus testis, *fol. 7.* decimus, *fol. 29.* vndecimus, *folio 30.* decimustertius *fol 33. & 34.* & decimusseptimus, *fol. 39.* qui affirmāt, quod d. D. Paulus emtor, sperabat etiam lucrari aliquot aureos, vltra pretium solutum D. Claudio, & quod illa vestis erat fere noua & fuit confecta & emta longe maiori pretio, & vt in eorum depositionib. Testes autem qui forte pro indiciis deposuerunt, quatenus deposuerint contrarium, nihil probant, tum quia conuincūtur de mendacio a prædictis examinatis ad defensam, tum etiam quia sunt reprobati: nam d. Ioan. Bapt. est lusor & modicæ fidei vt deponit quartus testis, *fol. 10.* quintus, *fol. 14.* sextus, *fol. 19.* octauus, *fol. 24.* decimusseptimus, *fol. 40.* Dictus vero Franc. reprobatur, quia licet prima vice examinatus corā d. Commiss. Cotignolæ negauerit aliquid scire de dicta veste, vt deponit quintus testis, *fol. 14.* prout etiam negauit colloquendo cum aliis, vt deponit decimusseptimus testis. *fol. 40. & fol. 44.* nihilominus cum postea fuerit carceratus pro credito Hebræorum, ad instantiam D. Claudii, vel ab eo substituti, vt in processu, *fol. 26.* potius ad vindictam & propter odium, quo illum prosequebatur, testificatus fuit contra eum, vt satis videntur deponere d. quintus testis, *fol 24.* qui attestatur ipsum conquestum valde fuisse de ipso d. Claudio ea de caussa, idem sextus, *fol. 18.* octauus, *fol. 24.* nonus *fol. 26.* & decimusseptimus, *fol. 40.* qui attestantur de dicta carceratione, & de malo animo & querela ipsius testis.

Quod

14 Quod testis † lusor non probet, scribit Dec. *consi.163.9. colum.versic.13 opponitur, & Grammat. voto 22.num 67.*
15 Sicut etiam, qui primo etiam extraiudicialiter negauit † aliquid, & postea contrarium deposuit, habet præsumtionem contra se, vt debilitetur eius dictum & diminuatur de fide, *Bos.d.tit. de opposito.contra test.num.3.Clar.q. 53 ver primus casus*, Imo voluit Bart. *in Leos.ff. de fals.* teneri de falso, licet eius opin. non sit communiter recepta,
16 sed saltem † talis testis potest torqueri, *Bos.de tortura testium, num.21.& Iul. Clar.quæst.25.vers.sed pone.* Quod
17 autem non sit idoneus † testis is, qui deponit contra illum quem odio habet, trad. Alex. *in consi 99. in caussa inquisitionis, 2.colum.1.volum.& Nat.consi 412.num.24.* Et cum venditio vestis facta fuerit d. D. Paulo nomine proprio, non tanquam procuratori illius Comitis Alex. cui solutæ fuerint pecuniæ, nō potest dici eos esse in casu statuti nostri Ferrariæ, sub rubr. de pœnis contra vsurarios, *fol.90.* prima facie, vers. similiter. Quod quidē statutum etiam locum minime sibi vindicare potest in eo, qui nō est conuictus quod sit vsurarius, vel saltem suspectus de vsura, vt exigit statutum illud, vnde illa qualitas veni-
18 ebat ex aduerso probanda, † *late Mars.in l.si quis ne quæst. num.130 ff. de question.& in singulari 187.qu.illiat. Plot.in inl.si quando.num.355. C. vnde vi, Nat. consil.264. num 2. & 288 num.2.Cephal.consi.306.num.7.& sequent.& Clar. in d suapract in ver.assassinium, circa princ.& in q.88.vers. vbi agitur.*

Tertio inquiritur D. Claud. quod vendiderit vaccam & torquem, seu filettos auri Baptist. Barutcio, pro pretio scutorum trigintaquatuor, cum non valeret nec fuissent vendita ea bona vltra pretiū scutorum viginti quinque: sed certe imputatio hæc fuit iniusta, nec enim video vbi constet, quod dicta bona non essent maioris pretii; imo contrarium apparet ex instrumento ipsius venditionis & crediti, in processu *fol.25.* cum in eo legatur, quod dicti filetti erant pōderis viginti vnius aur. Nec est verisimile quod vacca fuisset tam modici pretii, torques autem, seu filetti huiusmodi & similia iocalia auri, semper sunt maioris pretii, quam pondus auri, propter artificium & fabricationem illorum, vt notum est. Sed & probatum fuit in processu testium ad defensam examinatorum, quod vacca ipsa fuit vendita per ipsum Baptist pro scotis vndecim seu libris quadraginta quatuor, *vt deponit tertius testis, fol.9.* & valebat scut.13. vel 14. vt inferius deponit, & torques, seu filetti fuere venditi vltra 20. aureos, nō computata fabricatione & mercede aurificis, vt deponit decimus tertius testis, *fol 34.* Ex quibus aperte cōstat, quod quatenus d. Baptist. aliter deposuerit in hac caussa, conuincitur de falso.

Ceterum admisso quod dicta bona vendita fuissent minoris valoris in rei veritate, quā vendita fuerint, (quod tamen nullibi cōstat, nec etiam id crederetur dicto emtori, quo tractat de lucro captando, vt supra) non propterea contractus censetur vsurarius, tametsi venditio facta fuerit data dilatione ad soluendū, & habita fide de
19 pretio, eo enim casu contractus † est potius illicitus quā vsurarius, *vt est tex.in c.ciuitate, vbi gloss.& Doct de vsur:*
20 qui contractus † illicitus & vsurarius inter se differunt, *vt trad. Cœpol.d.tract.de simulat.contract.in princ §.1.casu, num.7.8.*
21 licet enim contrahentibus † se ipsos decipere vsque ad dimidiam iusti pretii. *l.2. C.de rescind.vend.c.ap. cum dilectis.& cap.cum caussa, de emt.& vend.* Nec vsura
22 potest dici commissa, † si non interuenit mutuū verum vel interpretatiuum, *Aug.in sum Angelic.in ver. vsura, in princ. Didac.libr.3.varia resolut.cap.1.num.2. colum. 3.* Nec in aliis contractibus vsura committitur, *Abb.cons. 62.illud de iure, ante fin.1.volum Cranet. consi.145.num 6. & Didac.d.num.2.ante fi.* vnde debet constare de animo fœneratitii vere, vel præsumtiue, & quod quis habeat ani-
23 mum † fœnerandi & vēdendi merces cariori pretio pro-
pter dilationem datam ad soluendum, *vt per Abb. & Io. de Ana.in d.cap.in ciuitate 1.& 2.col.& est cons decis collegii Patauini inter cons. cinilia, Cœpol.cons.10.2.dub.maxime num.12.& 19.*

Rursus cum ex testibus examinatis ad defensam, probatum sit, quod in prouincia Romandiolæ, & præsertim Cotignolæ exstat consuetudo, quod res venduntor habita fide de pretio, aut vt vulgo dicitur ad credentiā, pro aliquali maiori pretio, puta quinque, vel sex pro centenario, vt deponunt primus testis, *fol.4.& 6.* octauus testis, *fol 19.& 21.* & decimus tertius testis, *fol.34* consuetu-
24 do etiam mala excusat contractum † vsurarium, & contrahentem, *Bart.in l.si quis sit fugitiuus.§.apud Labeonem, & ibi in addit.ff. de adil.edict. Roch. de Curt.in tractat.de consuetud.num.129. Bertrand.cons.62.num.2.vol.2.partis, Dec.consil.170 3 colum.ad fin. Grat.consil.87.num. 21.1.vol. 39.num.426.49.num. 12.& seq.2.volum Cranet.consil.6. num.103.& cons 145.num.12. Curt.iun.consi.279.num.58. & seq. Plot.in d.l.si quando, num.324. Nat.consi.498.num. 25.& sequent.& 586.num.9. Gabr lib 6.suarum conclusionum, tit.de consuetudine, conclus.1.num. 28. Bero.consi.207. num.52.& sequent.3.volum Roland.a Val.consiliis 71.numer.42.& sequent.primo volum 96.num.26 in secundo, & 7.num.18.19. in quarto. Cepha.consil. 238. num. 28 Bursat. consil. 117. numero sexto & Vrsil. ad decision. Afflict 22. num.5.*

Quarto & vltimo inquiritur D. Claudius quod promisit mutuo dare scutos trigintaduos d. Iuniperę de Andriolis, ita quod acciperet duas petitas lācellinæ, pro scutis quindecim, & pōdera duodecim lini, pro libris sex pro pondere, quæ lancellina non excedebat pretium solidorum quindecim, pro quolibet brachio & lib. quinq; pro quolibet pondere lini, & super hoc fertur deposuisse dictam D. Geneb. & Bar.cius filiam, & quādam eorum ancillam. D Anibalem Gratianum, & D. Camillam eius vxorem, & Franc. Buschinum, qui fatetur non habuisse linum sibi venditū, sed ipsam d. Iuni peram. Sed & hæc imputatio minus ceteris officit ipsi D. Claudio, siquidem quat. hi testes sic deposuissent, conuincerentur de falso, cum ex instrumento dicti lini venditi d. Franc. in processu, *fol.28.* constet, quod fuere decem septem pondera, quæ vendita fuere eidem Franc. non D. Iuniperæ pro libris centum in totum, & sic non est verum, nec de quantitate lini, nec de pretio *lib.7.* pro quolibet pondere, cum etiam minus venditum fuerit libris sex, & fuit ipse Franc. coactus soluere iure medio, vt in actis, *fol.26.& sequent.* Respectu vero lancellinæ est etiam falsum, quod esset tantū pretii de quo supra, ex quo per multos testes fuit probatum, quod altera petita erat pretii solidorum 14. pro quolibet brachio, altera vero solid 28. pro brachio, vt deponunt decimus octauus testis, decimus nonus, & vltimus testis. Præterea dicti testes fuerunt & sunt inimici ipsius dicti Claudii, vt probatum est in processu, tam ex fideiussionibus datis inuicem de se nō offendendo, vt in instrumentis productis, quam ex testibus examinatis ad ad defensam, vt deponunt secundus testis, *fol.7* quintus testis, *fol.14.& 15.* sextus, *fol 19.& 22.* nonus, *fol.27.* vbi lo-quitur tam de d. D. Annibale, quam de eius vxore, decimus quintus, *fol 38.* & decimus septimus testis, *fol. 41.& 40.* Quod † autem inimici, non sint idonei testes, nec 25
probent etiam cum tortura. *L.1.§.preterea.& ibi Marsi: de quæst. Alex.consil.174. colum. 4.circa med.secundo volum. Gram consil.38.num. 11.& sequent.* vbi dicit sufficere
26 interuenisse † verba iniuriosa, *& cons.45. num.17.& 46. num 5.& seq. vbi ampliat, Bos.in tit.de opposit.con test.num. 32. Cranet.consil.6.nume.32 & Clar.q 24. ver. item quaro nunquid.* Et contra hanc quartam imputationē, militant etiam ea fundamenta, quæ supra adducta fuere ad præcedentem, qa hoc casu contractus non potest dici vsurarius, & tanto minus stante consuetudine de qua supra.

Ex quibus satis & super constat, purgata fuisse omnia indicia cõtra eum exsistentia, quæ etiam tolluntur ex qualitate personæ bonæ & probatæ vitæ ipsius dicti Claudii, vt fuit probatum per plures & plures testes: nam illa debilitat & tollit † indicia contra imputatum exsistentia, 27 *Socin. consi. 258. colum. fin. 2. volum. Crauetta consi. 145. nu. 24. Roland. a Valle llis consi. 96. num. 20. in 2. & 58 num. 21. in 4.* Grauitas etiã & nobilitas imputati, vt est Dominus Claudius I. V. Doctor, minuit † fidem indiciorum, 28 *vt voluit Bar. in l. 3. §. si ex improuiso ff. de re milita. Barbat. ad propositum consi 65. colum. 3 in 4. Ferran. Garz. in primo tomo consi. crimin. consi 124. nu. 23. & Roland. a Val. consi. 91. num. 35. in 3.* Vnde venit omnino absoluendus, etiam quod essemus in casu dubio, prout sumus in claris, cum semper sit capienda illa præsumtio, † quæ delictum excludit, 29 *Grammat. consi. 13. nu. 9. 25. num. 10. & 31. num. 12. & decisione 18. num. 5. Foller. in pract. crim. in verbo, dentur caput. num. 52. & consi. 139. num. 3 1. tom.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Et fuit penitus absolutus Dominus Claudius, re diligenter perpensa ab Illustri viro Dom. Ioan. Mar. Crispo.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXXI.

In materia superioris consultationis tractatur, quando accusatus semel de eodem delicto possit iterum accusari.

SVMMARIA.

1. *Inquisitio generalis non descendens ad particularia crimina, & criminum particulares circumstantias, non valet.*
2. *Accusatus semel de aliquo crimine, non potest iterum accusari.*
3. *Exceptio rei iudicatæ, impedit processum super noua accusatione.*
4. *Indicia noua licet superuenerint, semel accusatus non potest amplius accusari.*
5. *Exceptio rei iudicatæ impedit processum.*
6. *Emtori, qui dicit ob dilationem se plurisemisse, non creditur.*
7. *Expensæ damna & interesse sunt reficienda iniuste accusato ac delato.*

QVoniam in caussa inquisitionis, formatæ per Clariss. D. Consiliariũ Crispium, contra Mag. D. Claudium Andriolum abunde fuit per me scriptum, & ostensum, imputationes illi datas, quod vsurarios contractus iniuerit & fecerit, fuisse falsas, & a qua fuit absolutus & liberatus, inseruiunt etiam ad hanc caussam, in qua pariter pro criminibus vsurarum inquiritur a Mag. & Clariss. D D. Gubernatore Romandiolæ & Commiss. Cotignolæ, maioribus meis obseruandiss. satis mihi fuit visum, illis remittere allegationes ipsas, quæ satis sunt & super ad victoriam absolutionis dicti inquisiti, aliquibus tamen additis, quæ huic processui conueniunt. In quo illæmet probationes, quæ in illo factæ fuerũt & aliæ etiam ad fauorem inquisiti. Primo itaque possem impugnare inquisitionem contra eum formatam, vti nimium generalem & incertam, cum inquisitus fuerit, fecisse & commisisse plures contractus vsurarios diuersis temporibus & locis, & dedisse pecunias ad vsuras diuersis personis, Hebræis & Christianis, non deueniendo ad certam expressionem † prout exigitur, 1 *secundum Bos. in tit. de inquisitione. num. 74. & seq.* Et de generalitate libelli, quæ illum inficit, scribit pract. Pap. *in for. respons. rei conuen. in gloss. generalis.* Sed parũ curo super his insistere, quæ processum & non merita tangunt, cum satis tantummodo sit innuisse. Quo itaque ad merita, video ipsum D. Claud. & in constitutis & in inquisitione interrogari & inquiri, de pecuniis datis Hebræis ad fœnerandum, sed in processu non video aliquod indicium, vel leuissimum huius imputationis, vnde militant quæ deducta fuerunt in dictis allegationibus in princ. quod non constito delicto, non potuit inquiri. Et quatenus exstaret aliqua suspicio contra cũ (quod negatur) cum fuerint producta instrumenta & attestationes, ex quibus constat quod imo ipse D. Claud. & D. Cæsar eius pater, erant debitores pro pecuniis habitis ab Hebræis, & ab earum banco fœneratitio sub vsuris, tollitur omne dubium. Nõ omitto etiam, quod respectu earum imputationum, pro quibus alias fuit inquisitus D. Claud. per Mag. Crispium, non põt inquietari per prędictos Clariss. Dominos, qui optime sciunt semel † accusatum, vel inquisitum de aliquo crimine, iterum de eo non posse accusari, vel inquiri. 2 *l. si cum. §. iisdem ff. de accus. c. de his. vbi Fely. post alios. co. 11.* Nam obstat † exceptio rei iudicatæ, quæ impedit processum super noua accusatione, 3 *Bart. in l. senatus, num. 2. ff de accus. Marant. in tract. de ordi. iud. in 6. par. in pr. nu. 92. Foller in sua pract. crim. 2. par. 2. part. in verbo audiantur exceptiones proponendæ, n. 54.* Quod procedit etiam si superuenissent noua indicia & nouę probationes, 4 *Rom. cons. 222. præmissa, Sylua. cons 125. num. 16. & seq.* vel si absolutio præcesserit propter non probationem delicti, *Nat. cons. 225. nu. 2.* Et quod talis exceptio † rei iudicatæ impediat ꝓcessum, 5 trad. etiam Franc. Marc. *dec. 637. clericus, num. 2. 2 part.* Et quod amplius accusari non possit, *Alex. consi. 11. circa 1. 3. dub. 1. vol. Tar. de Prat. cons. 34. nu. 2. & 3. 2. 10. cons. crim. a quibus non discrepat Bos in tit. de sent n. 60. 74. & seq.* Nõ video etiam pro parte curiæ probatum, ꝙ bestiæ vel res venditæ per D. Claud. data dilatione ad soluendum, fuissent minoris pretii, eo quo venditæ fuerunt, quod erat necessario probandum & cõcludenter, alias non põt teneri *l. si. C. de accusat.* Nec credendũ est campsoribus, qui tractant de lucro † captãdo, & habent interesse in caussa. 6 *l. omnib. C. de testib. & l. nullus. ff. eo tit.* Et ad propositum quod testes deponentes de vsuris nõ probent, *late ex Feder. de Sen. & aliis in dictis allegat. comprobat. fuit.*

Sic etiam cum testes examinati pro curia, sint inimici D. Claudii, minime faciunt iudicium contra eum, inimicitia autẽ per plures testes ad defensam eius fuit probata, vnde cõclusio etiam in hoc puncto, facta in allegationibus ipsis, optime in hac caussa procedit. In qua etiam fuit probata consuetudo vendendi bona, habita fide de pretio, quæ excusat ab vsuris, vt ex multis decisionibus comprobatum exstitit, tametsi in hoc casu potius contractus posset appellari illicitus, quã fœneratitius. *c. in ciuitate, de vsur.* & postremo stãte probitate & dignitate d. Claudii. I. V. Doctoris, & personæ qualificatæ, ac bona eius fama in processu probata, tolluntur omnes præsumtiones & indicia, quæ possint militare aduersus eum, vt fusissime alias comprobatum fuit.

Et cum certo certius constet, ipsum D. Claudium esse in casu absolutionis & liberationis, propter dictas imputationes vsurarum, sequitur etiam, quod is, qui nedum illum detulit & curiam instigauit, vt procederetur contra illum, sed etiã perfricata fronte supplicauit principi nostro Sereniss. vt caussa ipsa committeretur, prout in sua supplicatione, debet in omnibus expensis & in damnis & interesse ipsius d. Claudii falso & iniuste accusati, † & delati condemnari, 7 *ad trad. per Bart. in l. 1. in fi. princ. & in §. iniecit. ad Turpil. Doct. in §. fin autem alterutra. l. properandum. C. de iud. vbi Ias. 8. q. num. 21. Catald. de Boncompag. in tract. de syndica. num. 111. Marsil. in pract. crimin. in §. superest, in princip. & Clar. in §. fin. quæst. 62. versicul. sed nunquid in pract. crimin.* Et quod male denunciatus veniat in expensis condemnandus, tradit etiam Gram. *dec. 39. num. 8.*

Superest vltimum caput inquisitionis, de maledicentia asserta ipsius Dom. Claudii de Serenissimo Principe nostro & eius officialibus, quod certe est falsissimũ, & quia omnis suspicio & omne indicium fuit fundata

& fa-

& factum in testificatu Ioannis Marii, qui odio & malo animo dicta verba dictum Claudium protulisse retulit, cum dictum illius fuerit reprobatum tanquam factum & depositum ab inimico, lusore, blasphemo, concubinario, & multis aliis criminibus peccante, cessat omnis scrupulus, & venit etiã ab hac imputatione dictus Claudius liberandus: Testes autem deponentes ad eius dicti reprobationem, sunt quartus, quintus, sextus & septimus. & vsque adeo falsa fuit imputatio illi data per Marium, vt ipse Marius conscientia ductus, illi promiserit reficere omnia damna, propterea per eum patienda, *vt deponunt 26. 27. & 29. testes curiæ.* Et quia testis inimicus & talis qualitatis non probat, vt in dictis allegationibus comprobatum fuit, nec aliqua alia exstat probatio contra dictum Claudium, qui probauit per multos testes esse solitum eius Principem venerari, & eius officiales honorare, & tantum abesse, vt de eis sit solitus obloqui, ideo non laborabo vlterius super re clara, sed tantum clarissimos DD. Iudices rogo obsecroq́; vt animaduertere velint, quam iniuste ab æmulis & inimicis suis vexatus & affectus fuerit hic amicus meus, quibus tandem iustitia prauis finem imponere velint.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

CONSILIVM CLXXII.

An qui falsam dedit minutam vel scripturam notario, ex qua fabricaretur instrumentum, dicatur falsum commisisse?

Quid si dicatur, hunc metu id fecisse, & quando metus excuset a pœna delicti?

Consulens vel opem præstans in actu remoto, quomodo sit puniendus?

SVMMARIA.

1. *Falsum nullum committitur sine dolo.*
2. *Inquisitioni contra curiam est credendum.*
3. *Notarius non tenetur cognoscere contrahentes, nec præsumere, quod nomen sibi fingant, & bona fide instrumentum conficere præsumitur.*
4. *Falsi pœna non tenetur, qui falsam scripturam dedit notario, ex qua validum est factum instrumentum.*
5. *Falsum in instrumentum non dicitur commisisse, qui falsam fecit scripturam non probantem, sed exspectantem aliam probationem.*
6. *Statutum loquens in personam (qui fabricauerit vel fabricari fecerit) non comprehendit opem præstantem vel consulentem fabricationem.*
7. *Statutum loquens in facientem, non habet locum in opem præstante.*
8. *Falsum accipitur proprie & stricte in statuto pœnali, nõ largo modo.*
9. *Inquisitioni statur de qualitate in ea expressa.*
10. *Metu delinquens, saltem leniori pœna est plectendus.*
11. *Metus iustus excusat delinquentem.*
12. *Metus est iustissimus, si mandans sit seuerus & crudelis occisor.*
13. *Metus præsumitur, si probetur potentia & mala consuetudo mandantis.*
14. *Consulens quis dicatur, & quando non teneatur de consilio.*
15. *Consilium potius præsumitur, quam mandatum.*
16. *Consulens vel persuadens, non dicitur proprie opem præstare.*
17. *Consulens non punitur statuto puniente opem præstantem.*
18. *Delictum, an sine consilio vel ope sit patrandum, coniecturis probatur.*
19. *Opem præstans vel consulens, non potest teneri pœna, qua principalis.*
20. *Opem præstans delicto in actu remoto, mitius debet puniri.*
21. *Statutum puniens eadem pœna auxiliatorem, est secundum ius commune intelligendum, & secundum illud puniro dicitur.*
22. *Pœna mitiori non vera delicti tenetur consulens vel opem præstans.*
23. *Pœna solum extraordinaria applicatur propter consilium.*

DOMINVS Petrus Ioannes Malauolta caussidicus Ferrariæ inquisitus de falso, nullo modo puniri potest pœna proclamatis, vel etiam statutorum de falso, sed aut nulla pœna, aut certe leuissima extraordinaria: quod autem non possit teneri pœna amputationis manus cõminata in proclamate contra fabricantes, vel fabricari facientes instrumentum, vel testamentum falsum, comprobatur ex pluribus. Et primo, quia instrumenta de quibus fuit rogatus ser Ioannes della Pellegrina personarũ suppositarum, non fuerunt proprie falsa instrumenta, cum nullus dolus scribentis vel rogantis † notarii interuenerit, sine quo falsum nullum committi potest, *l. nec exẽplo, & l. si quis decurio. C. ad l. Corn. de fals.* Nullum autẽ dolum not. rogantis interuenisse, aperte probatur ex inquisitione formata, † cui standum est, contra iudicem inquirentem & curiam, *iux. trad. per Bar. in l. 2. §. si publico. num. 14. ff. ad l. Iul. de adult. Alex cons. 64. viso themate. 1. colum. 1. volum. Marsi. cons. 48. num. 19. 49. nu. 27. & 57. num. 17. & seq.* Et cum notarius non teneatur cognoscere contrahentes,[a] nec debeat præsumere, quod sibi fingant nouum nomen,[b] & falsum committant, † præsumitur, quod bona fide & sine dolo instrumentum conficiat. *Bald. in rubr. C. de fide instrum. colum. 3. vers. venio ad secundum, num. 11. sequuntur Alexan. & Ias. in l. fina. in princ. C. de iur. deliber. Dec. in auth. si quis in aliquo, num. 38. C. de eden. Ruin. in cons. 189. num. 17. 1. volum. & Cagn. in l. si librarius, num. 95. ff. de reg. iur.* Cum itaque instrumentum sine dolo confectum & rogatum, non sit proprie & stricte falsum, non potest incidere in pœnam proclamatis vel statuti, ipse inquisitus, eo quod fecerit, vel fieri fecerit instrumentum falsum, licet posset teneri alia pœna pro obreptione ex caussa † falsæ scripturæ, vel minutæ datæ notario, de quo inferius dicetur, *ita declarat Bar. in l. si quis obrepserit, quæst. 2. num. 2. ff. ad l. Cornel. de fals. & in cons. 199. Tudertinus, in 1. dub. quam opinionẽ secutus fuit Imol. in cons. 104. num. 1. in fin. Alexan. in cons. 62. in casu accusationis, 1. dub. in 3. vol. Aret. in tract. malef. in verb. falsario. 5. colum. vers. quæro, aliquis dictat. num. 12. & ibi August. in addit. Ruin. in cons. 83. num. 4. & 5. 5. volum. Boss. in suis tract. crimi. in tit. de delicto. num. 36. & in tit. de fals. num. 100 & late Iac. Menoch. in tract. de arbitr. iud. lib. 2. centu. 4. casu 303. fere per totum.*[c]

Secundo, idem probatur ex alio, quia certum est, quod illa scriptura minutæ instrumenti, scripta per Malauoltam, ex se non probabat, sed exspectabat aliam scripturam authenticam, rogandam, & conficiendam per notarium post se, vnde potest dici ipsum confecisse falsum instrumentum, vel falsam † scripturam, *vt ad propositum tradit Alexan. in cons. 70. viso processu. colum. penult. ante finem, 1. volum. & cons. 50. ponderatis. in princ. 3. vol. Ruin. d. cons. 83. num. 7. Paris. cons. 151. num. 23. 4. volum. Boss. d. num. 36. & Nat. cons. 588. num. 13.*

Tertio, cum dictum proclama loquatur in personam (qui fabricauerit vel fabricari fecerit) non comprehendit illum, † qui tantummodo opem præstitit, vel consuluit fabricari, *Bar. in l. si is qui opem. num. 1. ff. de furt. Alexand. consil. 140. videtur in casu, 2. colum. ad finem, & sequen. 2. volum. Ruinald. in consi. 50. num. 8. & Dec. in capit. 1. num. 12. versic. 3 prædicta conclusio, de offic. delegat.* Dubium autem non est, quod ipse inquisitus non fuit principalis, sed Cæsar della Pelosella, vt in inquisitione & processu, ideo ipse nullo modo in dicto proclamate comprehendi potest. Et quod † statutum loquens in

faciente, non habeat locum in opem præſtante, tradit etiam Felyn. *num. 9. verſicu. limita ſecundo, & Dec. num. 10. verſ. 11. fallit in d. cap. 1. & Barth. Teg. in ſuo tract. crimi. par. 11. num. 18.*

8 Quarto, quando ſtatutum † irrogat pœnam falſum committenti, vel committi facienti, debet accipi falſum proprie & ſtricte, & pro tali falſitate, quæ comprehendatur ſub cap. l. Corn. de falſ. non autem de ea, quæ largiſſimo modo eſt immutatio veritatis, vel largo modo fit ſine dolo, *vt declarat Bar. in l. quid ſi falſum, ff. ad leg. Corne. de falſ. Salyc. in l. nec exemplum. C. eod. tit. Cæpol. in conſ. 22. num. 12. Rimin. in conſ. 53. num. 4. & 148. num. 14. & videtur ſequi Pariſ. in d. conſ. 151. num. 24. idem tenet Boſſi. in tit. de falſ. num. 80. & Franciſc. de Porcelli. in conſ. 65. num. 4. in 1. tomo conſil. crimi.*

Ea his igitur luce ipſa meridiana clarius apparet, ipſum inquiſitum nullo modo poſſe comprehendi in dicto proclamate, nec teneri ad pœnam in eo comminatā & irrogatam, ſicut etiam non tenetur pœna conficientis vel fabricantis falſum inſtrumentum a ſtatuto Ferrariæ impoſita ſub rubric. pœna deponentis falſum teſtimonium, vel falſum inſtrumentum facientis.

Nunc vero videndum eſt, an poſſit teneri pœna falſi, impoſita de iure communi, vel extra ordinem vigore ſtatuti noſtri ſub rubrica, *de arbitrio poteſtatis in falſitatibus.* In quo primo arbitror, ipſum Dominum Petrum

d Ioannem excuſandum eſſe,[d] quia tale delictum admiſit inuitus non volens, præ timore, & ob metum dicti Cæſaris famoſiſſimi & crudeliſſimi ſicarii, vt ipſe inquiſitus reſpondit in ſuis conſtitutis, & maxime in quarto, *fol. 18. in fine*, & prout veriſimile eſt, cum ipſe maximum vitæ periculum incurriſſet, ſi negaſſet illi opem præſtare, vt teſtes pro eo examinati deponunt ob immanem crudelitatem ipſius Cæſaris. De cuius qualitate præter depoſitiones teſtium, apparet etiam expreſſe ex inquiſitione,

9 cui ſtandum eſt, † quo ad qualitatem in ea expreſſam, *Marſ. conſ. 7. num. 68. 57. num. 24. & 61. num. 13.* vbi quod contrarium probari non poteſt, *& Petr. Calepha. in ſuis deciſionibus impreſſis poſt ſecundum tom. conſilio. crimina. deciſ. 1. nu. 3.* Delinquens igitur præ timore & ob iuſtum

10 metum mandantis † vel volentis, ne offendatur ab ipſo mandante, excuſandus eſt, vt ſaltem leuiori pœna veniat plectendus, *Bald. in cap. 1. § iniuria, num. 19. verſ. ſed pone quidam potens, de pa. iu. firman. Cæpol. caute. 40. not. quod licet, Bald. & Salyc. num. 5. in l. ſeruos, C. ad l. Iul. de vi pub. Corſet. ſingul. in verſic. metus, Dec. in l. velle non creditur, num. 2. & in l. vt vim, num. 19. verſicu. & quod dictum eſt, ff. de iuſtitia & iure, & late plures citat Nouell. in tracta. criminali ad defenſam, in titu. 1. homicid. quibus ex cauſſis a pœna mortis excuſet num. 67. & ſequen.* Et quod

11 iuſtus † metus excuſet delinquentem, late comprobat Grammat. *conſil. 13. num. 21. & ſequen. & conſil. 31. num. 72. cum pluribus ſequen. inter crimin. & plura etiam adducit in conſil. ciuili 91. num. 29. idem etiam late proſequitur Tiraquel. in tracta. de pœn. cautel. 36. & ſequitur Iul. Clar. in ſua practica crimina. in § fina. quæſt. 60. quaero modo, & late plures cumulat Menoch. in dict. ſuo tracta. d. lib. centur. 4. caſu 354. num. 2. & ſequen.* Nec eſt dubium, vt

12 dixi, quia ſit probatus iuſtiſſimus metus, † & timori ipſius ſæuiſſimi mandantis, ob eius ſæuitiam & immanem crudelitatem occidendi, & occidi faciendi homines, vt ad propoſitum tradit Bald. ex Innocen. *in conſil. 364. quia quæſtio. num. 5. 3. volum. Gramma. dictis conſil.*

13 Et Boſſi. qui dicit, † quod ex qualitate perſonæ præſumitur metus, vt ſi probetur potentia, & mala conſuetudo hominis, *in tit. de pluribus violen. num. 83.* Idem concludit Menoch. *in dict. tracta. lib. 2. centur. 2. caſu 139. num. 4.* vbi dicit, quod iuxta perſonarum qualitatem arbitrabitur iudex iuſtum fuiſſe metum, *& num. 5.* loquitur de metu mortis, quo fit, vt cum hic verſemur in homine minime armigero, Doctore, & cauſſidico, timente & meticuloſo, & in homine ſicario, crudeli, & nequiſſimo, qui occiderat, & occidi fecerat etiam pro leuiſſima cauſſa, vltra triginta homines, vt dicunt teſtes, non eſt dubitandum, quin iuſtus dicatur fuiſſe metus illius, & per conſequens ab eo, quod inuitus fecit, veniat excuſandus. Quod vel ex eo apertiſſime conſtat, quod nihil penitus,[e] vel obolum quidem a dicto Cæſare

e habuit, quod alicubi conſtet, licet eius medio ab eius debitore ſaccum farinæ exegerit, quod etiam ſine eo exigere potuiſſet.

Secundo dubium non eſt, quod ipſe Cæſar fuit principalis in fieri faciendo dicta inſtrumenta, quia de eius principali intereſſe tractabatur: id autē, quod fecit ipſe D. Petrus Ioannes reſpexit tantummodo conſilium, vt etiam dicitur in inquiſitione, & qui cōſulit non † proprie

14 delictum committit, quia conſulens dicitur, qui verbo ſuadet, *Bald. in l. 1. nu. 6. ff. de ſer. fugi.* & minus eſt conſulere, quam facere, minuſq; quam in facti executione intereſſe, *Bal. in l. data opera, col. 13. nu. 79. C. qui accuſ. non poſſ.* Et in dubio præſumitur potius conſilium, † quam

15 mandatum, ex quo hoc durius obligat, *Bal. in d. l. 1. nu. 10. Corn. conſ. 57. 3. col. 4. vol. & Carre. in pract. crim. § 3. nu. 57.*

16 Et conſulens † vel perſuadens non dicitur etiam proprie opem præſtare, *Saly. in l. vnic. nu. 22. C. de rapt. virg.* Vnde ſtatutum puniens opem præſtantem, vel auxilium delicto, † non proprie comprehendit conſulentem, *Bar. in l.*

17 *in furti, §. opem, num. 7. ff. de furt. & Boſſi. in titu. de manda. ad homicid. num. 65. & 66.* Et cum ipſe Cæſar omnino eſſet facturus illud delictum, quod patrare ſtatuerat, iſque notarius vel alius pariter confeciſſet illa inſtrumenta, vel illud vltimum, de quo tantummodo in caſu iſto agendum eſt, vt inferius dicetur, † quod ex præſum-

18 tionibus & coniecturis probatur, *vt per omnes in d. l. 1. C. de ſeruis fugit. Bald. in dict. cap. 1. §. iniuria, num. 18. de pact. iuramen. firman. & in l. metum, in fin. C. quod metus cauſſ. & Fely. & Dec. in d. cap. 1.* certum eſt, † quod ipſe non

19 poſſet teneri ea pœna, qua veniret puniendus principalis, *vt tradit Bal. in d. l. 1. num. 6. vbi Iaſ. colum. 4. Dec. in d. cap. 1. num. 9. & ibi etiam Felyn. num. 8. & 9. quod voluit Mattheſ. not. 97. not. quod in cuiuſ conſilio, Dec. in l. conſilio num. 4. & ibi Cagnol. num. 8. & 9. de reg. iur. Carrer. in ſua pract. in §. 4. ad fin. num. 94. Socin. iun. conſ. 38. num. 17. in 2. vol. Petr. Plaz. in ſuo opitom delicto. lib. 1. cap. 17. num. 2. & ſeq. Iul. Clar. in d. ſua practi. §. fin. quæſt. 88. & Iaco. Menoch. in d. centur. 4. caſu 351. num. 22.*

20 Tertio, etſi ipſe Dom. Petrus Ioannes opem † aliquam vel auxilium dicto delicto præſtitiſſet, cum illud fuerit in actu remoto, non in proximo, etiam mitius, quam principalis veniret puniendus, *Fely. & Dec. in dict. cap. 1. primus, num. 13. limit. 1. alter num. 12. Marſ. in l. final. nu. 30. ff. ad l. Corn. de ſicar. & in conſ. 24. num. 17. Rimin. conſ. 50. nu. 1. & 3. Ruin. conſ. 6. num. 10. 5. volum. Pariſ. conſ. 166. num. 29. 4. volum. Carre. in d. §. 4. num. 69. Foller. in ſua praxi crimina. in 4. parte principa. in verbo, pœnis debitis ferantur, num. 70. Nic. conſil. 438. num. 8. & late Menoch. dict. centur. 4. caſu 349. num. 5. & num. 9.* Quod in tantum eſt verum, vt ſi ſtatutum diſponeret, auxiliatorem eadem pœna puniendum eſſe, qua principalis, non

21 propterea talis auxiliator † ea pœna puniri deberet, ex quo ſtatutum, ſecundum ius commune veniret interpretandum, *Marſ. poſt Salyc. & Cæpoll. per eum citatos in l. eiuſdem, num. 4. ff. ad leg. Corne. de ſicar. in ſingu. 13. ſtatuta, & in conſiliis 24. num. 15. & 39. num. 49. & 50. & in aliis locis. Gramma. conſ. 45. num. 41. Carre. in d. §. 4. num. 69. & Scarlat. in conſ. 112. num. 16. in nouiſſimo tomo conſiliorum criminalium.*

Concludo itaque, ipſum Dom. Malauoltam inquiſitum non poſſe vllo modo teneri ꝓpria & vera pœna delicti, quæ de iure communi, vel ex forma ſtatutorū potuiſſet

22 fuisset puniri principalis, sed miriori & † leuiori extra ordinem, *vt in his terminis trad. Menoch. in dict. casu 309. nu. 9. post Alcia. in l. 1. §. si mihi, ante fin. de verbo. oblig.* Sic-
23 ut etiam pœna † extraordinaria posset tãtummodo puniri propter consilium, *vt per Dec. & alios in d. cap. 1. & Alcia. in l. sæpe. §. item dubitatum, in verb. non potest. ff. de verb. signif.* vel propter auxilium, *vt per Foller. d. num. 70.* Quod tamen pœna extraordinaria ex duobus venit mitiganda, ita quod ad minimum vel nihilum esset reducenda. Primo, ex quo ob metum dicti Cæsaris ipse deliquit, vt supra. Secundo, ex quo quatenus deliquisset, satis luit pœnas ob longam carcerationem, torturam, & maximas vexationes, quæ debent esse in caussa, vt iuste etiam debeat minui pœna hæc, vt ex leui fiat leuissima & nulla, *Tiraq. in tract. de pœn. caut. 40.* Vltra quod illa falsitas nemini nocuit, nec aliquem damnificauit, seu læsit, quod considerant multum Docto. in hac materia, *&c. pen. vbi Doct. C. ad l. Corn. de fals. & in aliis locis.*

Et licet in inquisitione inquiratur ipse d. Petrus Ioannes, quod consenserit etiam falsitati primi instrumẽti, & affirmauerit scienter personam suppositam esse illam, quæ nuncupabatur in dicto instrumento, cum tũ ipse omnia negauerit, & cõstantèr in tortura affirmauerit, se ignorasse dictam falsitatem, & suppositionem primi instrumenti, sed tantummodo animaduertisse, post illius celebrationem, non est quærendum, nisi de vltimo instrumento, & de vltima suppositione, licet etiamsi fuissent plures falsitates, idem ex suprascriptis rationibus & fundamentis, concludendum esset.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Fuit ad triremes condemnatus hic inquisitus, sed ob alia grauiora crimina, quæ postea detecta fuere, itaque hæc in sua specie verissima esse credimus.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Fuit antiquissima opinio Nicol. de Mattarel. quem refert Bal. *in d. rubr. C. de fid. instrum.* & cuius commentariis familiariter vsus est ipse Bal. vt circumfert rumor, & hic locus demonstrat. Nam idem Bal. *in l. fin. in princ. C. de in delib.* cõtrariũ tenet. *n. 16.* & dicit, quod est regulare, vt debeat cognoscere, alias posset decipi in nomine, & committere falsum, attamen ex Mattarel. contra sentit in d. rubri. Priora ita scripta Baldi sunt, posteriora vero Mattarel. Saheistorum decisio est notãda, & enim casus Ferrariæ euenisset, absoluti fuerunt notarii propter ignorantiam excusati, *vt tenet Pet. de Anch. in cap. quanto, de his quæ fi. a prælat. Anan. in cap. vlt. de crim. fals. quem refert Dec. hic adductus.* Commonitum tamen volumus esse notarium, vt quoad fieri potest contrahentium fortunas & conditiones rimetur, virum namq; diligentem & sagacem vix eludere poterunt suppositorũ sycophantiæ. Si autem quæris, an testis debeat cognoscere contrahentes? respondendum est minime regulariter, *Spec. in tit. de testib. §. 1. vers. atom quod nocuit, & Io. An. And. in addit. Soci. cons. 143. 3. col. vers. confirmantur, in 2. Boer. decis. 118. num. 4.* Sed hoc ita tenet gloss. *in verbo cognoscant, in d. l. fin. in princ.* quam sequuntur ibi Doctores communiter distinguendo, quod aut probatio fit per testes, & tunc debent cognoscere contrahentes, si super eorum actibus testificantur, & si non cognoscant, nisi exhibeantur, debent exhiberi induti vestibus consuetis, quod tradit etiam Bar. *in l. 3. §. 1. ff. de testib. & Bald. in cap. cum causam, de testibus, Bart. Bald. & alii in l. 1. ff. si ex noxa. cau. aga.* aut probatio fit per instrumentum, & tunc non est necessarium testes cognoscere vel cognouisse contrahentes, *vt in d. cap. cum causam, per Abb. num. 16. Felyn. num. 11. Soci. d. cons. 143. col. 3.* Hoc tamen fallit in tribus casibus, vt per supr. adduct. in inuentario, in testamento in scriptis conf. cto ab imperito: & si caslet statutum, vt Bononiæ, & etiam Mantuæ, vt collegi ex multis documentis, quod saltem vnus testis debeat cognoscere contrahentes, quæ omnia sequitur etiam Soci. *in fallen. reg. 420. testes in testamento.*

b Hinc & notarius & iudex decepti per suppositionẽ excusantur a falso, vt omnes hic allati adfirmant, & suppositio probatur etiam per testes criminis participes, vt in partu supposito respondit Dec. *cons. 342. per totum, & sequitur Cravet. cons. 178. nu. 3. & cum Dec. in eadem caussa consuluit Rui. cons. 158. in 3.*

c Et non tenetur falsi, qui scribit notam, vnde instrumentum falsum componatur, licet sciat, *Alex. cons. 70. & 74. in 1. Abb. in compend. pract. in quæst. circa senten. quæst. 20. Gabriel. consil. 169. num. 23.* Sed Socin *in consil. 62. in præsenti consultatione, colum. 2. & 3. lib. 1.* videtur sentire contrarium, illius tamen sententia est contra communem, *vt refert Franc. Vech. cons. 43. num. 6.* vbi defendit hanc opinionem, a Soc. ostendens, illius dictum procedere, quando scriptura priuata ex consuetudine fidem obtinere potest, & ita defendit, vt *cons. 46.* ostendat, imo nec pœnam deberi extraordinariam, vide plura apud eum.

d Est frequens disputatio ista de pœna criminis patrati ob metum, sane non præsumitur actus metu factus, *l. 2. C. de his quæ vi vel met. caus. fiunt.* Et vani timoris nulla est habenda ratio, *l. vani timoris ff. de reg. iur. de quo late per Dec. & Cagnol. in l. in omnibus caussis, ff. eod.* Attamen Docto. dicunt, quod vbi est iusta suspicio, ibi est iustus metus, *Bal. in l. fin. in princ. num. 4. C. de iur. delib. Gram. cons. crimin. 13. num. 21. & sequ. & cons. ciuil. 91. num. 30. & sequen.* Et dicitur metus cadens in constantem virum is, qui illatus, cogit quem eligere minus malum, ob maius malum sibi imminens fugiendum, *vt Did. trad. in 2. part. epito. in 4. decretal. c. 3. §. 4. num. 2.* Et dicitur metum probare, qui iustam caussam metuendi probat, *Bal. in cap. 1. col. 1. quod met. caus. Nat. cons. 627. num. 2.* Certo in hac re ego iudicis arbitrium exquirerem, vt hic dicitur & scribitur *in decis. Pedemon. 179. per tot. & a Bursat. cons. 330. num. 66.* qui & metuentis & metum inferentis qualitates respiceret, *vt per Bernardi. Gramma. cons. 47. num. 2 inter consil. Gigan.* Sed perplacuit mihi semper hæc distinctio, aut actus criminis est eiusdmodi, vt per solos coactos fieri soleat, aut est ex his, qui etiam sponte fiunt. Primo casu leui contentus probatione: in secundo exactissimam expeterem. Distinctio hæc videtur ex mente Fely. *in cap. si. ad fin. de re iudic. & Rip. in cap. cum M. Ferrariensis. num. 181. de constitutio. & Dec. ibidem num. 34. vers. 1.* De hac materia multa habentur apud Ange. Aret. *cons. 96. Crot. cons. 182. Sebast. Medici in tract. de fortuit. casibus, quæstio. 7. primæ partis, per totum.*

e Sunt tamen quandoque homines præditi adeo mala mente, vt sine lucro male agere gestiant, sed falsum quandoque ob amicitiam sine alio compendio componere consueuerunt aliqui, *Federi. Scot. cons. 8. num. 6. libro 3. tomo 1.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXXIII.

Arma deferre, an liceat transeunti ab vno territorio ad aliud?

SVMMARIA.

1 *Arma ferre impune viatori licet, & num. 6.*
2 *Forensis dicitur qui est alterius fori.*
3 *Bannum non ligat ignorantem.*
4 *Dolus requiritur, vt pœna irrogetur.*
5 *Caussa qualibet excusat a dolo.*

IOANNES Franc. de Faitis Carpensis, habitator in territorio Centi, captus pro delatione armorũ in territorio Finalis, proculdubio venit relaxandus, cum in nullam pœnam incurrerit, ex quo in itinere captus fuit:
1 cum enim liceat viatori † impune ferre arma, *vt est tex. in l. 1. ad l. Iul. de vi publ. & in c. 1. §. mercatores. de pac. tenen.*

tradit Petr. Plaz in suo epito. delicto. lib. 1. cap. 8. num. 13. & plures citat Iac. Menoch. in suo tract. de arbit. iud. lib. 2. cent. 4. casu 394 num. 38. quod de consuetudine generali ad-mi-titur, Mars. in cons. 103. n. 31. & seq. & Blanc. in pract. crim. in cap. incip. 2. pars defensionum, fol. 144. nu. 38. & Iul. Clar etiam in sua pract. crim. in §. fi. q. 82. in verb statutum. 6. vers. item quaero. Et hoc casu licere, præsupponit etiam Gram. cons. 43. n. 3 in fi. in crim. Certe iniuste captus fuit. Quod etiam satis videtur probari ex verbis proclamatis ducalis in vers. notificando & commandando, vbi prohibentur habitatores tam ciues, q̃ forenses deferre arma per ciuitatem vel districtum hastata, vt in d. vers. Vnde q.

2 non sunt habitatores, sed simpliciter forenses, vt † est hic in territorio Finalis, qui est alterius fori, c. si clericus laicum, de for. compet. Alex. cons. 34. visis. 2. col. in 5. Dec. in cons. 550. nu. 8. & 661. nu. 5. proculdubio videntur permissi, l. cum prætor. in princ. de iud. l. maritus. C. de procu. Et ita ego semper vidi seruari, nedum in hoc statu, sed vbiq; in quolibet viatore transeunte ab vno territorio ad aliud, vt in itinere possit deferre arma impune.

Quod tanto magis procedit, cum hic forensis potuerit prætendere ignorantiam publicationis banni in terra Finalis, quo casu veniret excusandus, vt per omnes in l.

3 1. C. de sum. trin. & fid. cath. ea quo † bannum non ligat ignorantem, Pars. cons 171 nu. 6. & seq. 4. vol. Gram. cons. 25. nu. 1. & seq. Plot. in l. si quãdo, nu. 859. C. vnde vi. Quod præsertim procedit, ea quo per d. proclama imponitur magna & grauis pœna pecuniaria & corporalis, quo casu forensis minime ligatur, Ias. in d. l. 1. 1. lect. nu. 31. & 2 lect. nu. 69. & Fely. in c. cognoscentes. nu. 6. de constit.

His accedat, quod cum huiusmodi bannum loquatur in personam, & inferat etiam pœnam corporalẽ contra-

4 facienti, exigitur dolus † delinquentis, nec sat esset lata culpa, vt pœna irrogetur, Bar. Ias. & alii in l. iuste possidet. de acq. poss. & probatur ex verbis ipsius banni, che non sia alcuna persona che ardisca o presuma. Hæc enim verba exigunt dolum contrafacientis. Felyn. post Card. in rubri. de præsumtio. & in cap. quoniam cõtra. nu. 11. de probat. Mars. in l. de minore. in princ. num. 19. ff. de qq. Et quod quando imponitur pœna corporalis, dolus exigatur, tradit Bart. in l. 1. §. 1. num. 2. ff. si quis testa. lib. esse iuss. fue. Fely. in d. cap. cognoscentes. nu. 4. & Plot. in d. l. si quando, nu 765. Ex in proposito dolus non præsumitur, l. interpositas, C. de transact. & Plot. in d. l. si quando. nu. 77. Et quælibet etiam iniusta

5 caussa excusat † a dolo, l. igitur. vers. & generaliter. ff. de lib. cau. tradunt omnes in d. l. iuste possidet, & in l. si quis maior. C. de transact.

Postremo, cum hisce malis temporibus propter bannitos & homines scelestos, in hac regione versantes, & plerosque quotidie offendentes, tutum non sit viatoribus sine armis incedere, fatendum est, licere cuicunque

6 pro eius defensione arma deferre † ad vim malorum hominum repellẽdam, vt per Ang. de Arim. ad Ang. de maleficiis in ver. vno stocho ferreo, in vers. quæro statutum, 2. col. Nam prohibitio deferendi arma debet restringi, nisi ex caussa licita deferantur, Seuer. in repet. l. omnes populi. nu. 213. ff. de iust. & iu. Et quod pro defensione liceat arma deferre prohibita, tradit etiam Iacob. Bonleneh. in repetit. l. capitalium §. famosos. ff. de pœn. num. 133.

Ex quibus tollitur id, in quo video fieri fundamentũ per executores capientes, quod inuenerint ipsum firmum ad pillastrellum illorum de Girolis, & ipse captus affirmat, quod fuit captus in itinere, licet illic prius se firmasset vt oraret: nam cum modico vel minimo spatio illic se firmauerit, non potest de iure capi, alioquin etiam viator non posset se firmare cum armis ad mingendum, vel exonerandum ventrem, q̃ tam falsum, q̃ ridiculum

7 est: ista enim modica † non sunt in consideratione, l. scio. de in integ. resti. cum aliis trad. per Mars. in sing. 276. parum & nihil. Vltra quod non est credendum his executorib. qui certant de lucro captando, Alcia. de præsumtio. reg. 3. præsumt. 14. num. 6. vers. puto contrarium. Et certe impiũ est, hominem beatam Virginem salutantem in itinere, vel orationem Dominicalem ante imaginem Dei nostri dicentem capere, & de bono opere eum lapidare, & memini hunc casum mihi euenisse, dũ in principio magistratuum meorum Fusignani a quodã Honofrio Bertario insolentissimo fuisset captus quidã rusticus de Lugo, qui se firmauerat ad orãdum in ecclesia S. Mariæ Virginis, nuncupata la Madonna Fusignani, cum armis, quem statim relaxari feci, tanquam male captum, prout ita facturum fore Mag. D. Potestatem spero in hoc paupere iniuste capto, pro quo pietate, non præmio hæc pauca ductus, scripsi pro eius defensione.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Fuit denique absolutus pauper hic inquisitus a Do. Prætore Castri Finalis.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXXIIII.

In eadem caussa.

SVMMARIA.

1. *Lex noua per antiquam distinguitur.*
2. *Statutum primum non tollit secundum, quando possunt aliqua distinctione concordari.*
3. *Arma deferre prohibens viatori per loca periculosa, est prohibere defensionem.*
4. *Statutum debet intelligi & interpretari, vt quanto minus possibile sit, lædat ius commune.*
5. *Statutum recipit interpretationem passiuam a iure communi.*
6. *Derogare non præsumitur Princeps non expressis.*
7. *Intellectus ad l. libertis quos, de alim. leg.*
8. *Iudaica interpretatio fugienda est.*

NON obstantibus subtilibus dubitationibus Mag. D. Potestatis Finalis, mihi fratris, & maioris hon. adhuc censeo capturam huius pauperis Ioan. Franc. fuisse nullam & iniustam, per ea, quæ abunde scripsi in prioribus allegationibus, quæ minime sunt sublata per adducta in dubiis. Namque primo, quod indistincte sint prohibiti rustici vel comitatiui ex proclamate deferre arma, vt in vers. si comanda a tutti gli contadini, tollitur ex duobus. Primo, quia (vt audio) iste non est rusticus, nec exercet opera rusticalia. Secundo, quia etsi id verum esset, attamen ipse habet intentionem fundatam ex iuris communis & municipalis dispositione. De iure communi (alias dictum fuit) est text. in l. 1. ff. de vi public. de municipali statutum in dubiis citatum pœna rustici & forensis portantis arma, fol. 150. Præter int decisiones Docto. attestantium ita vsu & consuetudine indistincte seruari, quæ citatæ fuere in prioribus scriptis. Hoc fundamento stante, cessat ducale decretum vel proclama, quia licet generaliter prohibeat delationem armorum rusticis, nihil tamen loquitur, quando accedunt ad alia territoria, & itinerãtur, prout hoc casu specialiter disponitur a iure communi, & a præcitato statuto licere illa deferre: vnde minime dici potest, priorem dispositionem tollere vel corrigere, sed potius fatendum est † le-

1 gem nouam per antiquam distinguendam esse, & declarandam, vt hoc casu non procedat, l. non est nouum & l. sed & posteriores. de ll. & est communis opinio gloss. Bart. & aliorum in l. sciendum, in princip. qui satisda. cog. quod voluit etiam Barto. in l. omnes populi, num. 36. vers. c. circa, tertium, in fin. de iust. & iure. Roma. in consil. 57. in caussa. num. 3. Alexan. cons. 141. viso testamento, co. num. 3. 2. volum. Tiraquel. late in tract. de retract. tit. 1. §. 15. gloss. 2. in fin. & plures etiam citat Vinis. in 1. part. suarum communium opinio. opin. 280. statutum vltimum, Cachera. decis. Pedem. 167. num. 17. & 18.

Quæ conclusio multis modis ampliatur, etiam si in lege noua addita esset clausula, non obst. text. est iuncta

plur verb. vacantibus in auth. de here. ab intest. trad. Bart. quem alii ibi sequuntur, in d. l. scrutandum num. 2. Rom. s. in cons. 30. visis ac discussis num. 5. & in cons. 322. in casu proposito num. 2. Dec. in l. in toto, post num. 7. de regul. iur. vel si sit addita dictio taxatiua, *vt per Rom. d. num. 2. & sequitur Dec. d. num. 7. & D. Abb. in cons. 51. videtur 1. num. 14. 1. volum.* Quod lex 2. nõ tollit priorem, nisi quatenus in ea exprimitur, quæ etiam conclusio procedit etiã quod statutum diceret, quod esset præcisum: nam propterea non tollit priorem legem vel antiquius statutum, distinguentem vel distinguens, *Alex. cons. 80. visis & animaduerso. 3. col. 1. volum.* Vel si in 2. diratur, quod ad literam intelligatur, *Dec. in l. fin. num. 3. C. de eden. decis. Pedemon. præallegata num. 17. 18.* Ex dirit Brun. *in tract. quod statuta masc. fæmi. non fac. in 12. artic. 8. quæst. num. 258.* quod potius putandum est, quod lex noua generaliter loquẽs sit distinguenda per veterem distinctionem, quam sit putanda, quod lex vetus distinguens, per nouam indistincte loquentem penitus abrogetur. Et quod quando ll. vel statuta possunt aliqua limitatione vel distractione concordari, † nunquam primum statutum tollatur, *per tradit. Viuian. dict. opin. 280.* Fortius voluit Marſ. *in cons. 83. num. 31. & cons. 79. num. 20. & sequen.* per multa, quæ ibi adducit, quod primum statutum non tollatur per secundum, nisi specialiter & expresse fiat mentio de eo. Et ad propositum nostrum, quod lex posterior non tollat priorem distinguentem, probatur ex d. l. *1. ff. ad l. Iul. de vi public.* vbi permittitur habere arma defendenda in itinere. Et licet subinde emanauerint leges generales armorum vsum indistincte prohibentes, *vt in l. vnic. C. vt arm. vsi. lib. 10. & in auth. de arm. collat. 6.* non propterea tollitur distinctio legis antiquæ, vt censeatur vsus armorum prohibitus itinerantibus, prout concludunt tot patres citati in prioribus allegationibus. Quinimo fortius tentauit Marſ. non valere etiam prohibitionem factam itinerantibus, ne possint pro sua defensione, arma 3 deferre † per loca periculosa, quia esset prohibere defensionem, *in alleg. cons. 103 num. 36.*

Ex his igitur tam claris & apertis decisionibus cessant omnia adducta in dubiis: nam licet proclama sit generale, non tamen generaliter debet intelligi ad correctionem iuris communis, & alterius statuti specialiter loquentis, sed distinguendũ, & declarandum est ab ipsis, 4 vt supra, nam debet intelligi & interpretari, † vt quanto minus possibile sit lædat ius commune, *c. ep. tam dilectus de consuet.* late decis. Pedem. 88. *num. 10. & 169. nu. 4. cum seq.* Et *nu. 6.* extendit etiam, si statutum habeat verba p̃cisa, vniuersalia & geminata, sicut etiam recipit † inter- 5 pretationem passiuam a iure communi, *l. 2. C. de noxa. & l. fin. § in computatione C. de iu. deliber. vt in criminalibus tradit Thom. Doci. inter consilia crim. in vlt. tom. postremo impress. cons. 76. nu. 17. & Ant. Galea. Malues. cons. 111. nu. 19. & seq. in eod. tom.* Nec hoc casu lex posterior priori derogat: sicut nec est verum, q̃ hæc sit voluntas Principis, indistincte prohibere delationem armorũ rusticis, q. si id voluisset, expressisset & derogasset illi speciali legi vel statuto pœna rustici, & sicut derogauit alteri statuto de licentia portandi arm. concess. ciuib. vt in verb. notificando, in si. vnde cum illi tñ derogauerit, censetur alia permisisse, *l. cum prætor in princ. de iud.* & præsumendum est 6 potius contrarium noluisse illam † derogare, ex quo illi potuit derogare, & non expressit, *l. vni. §. sin autem ad deficientes. C. de cadu. tollen.*

Nec etiam est vera illa conclusio, quæ tangitur in dubiis, quod dispositio generalis apposita inter diuersa, & posteriore voluntate, tollat specialem priorem, *l. liberti 7 quos, in † princ. ff. de alim. & cib. leg.* quia illa non procedit in dispositione legis ad cuiusdam legis correctionem, *vt per Barbat. in fi. & latius tradit idem Bar. nu. 9. & alii sequuntur in l. a. §. 1. de oper. nou. nunc. vbi Alex. col. fina. & cap. 4. de rescript.* Ex satis supra contrarium ostensum est, verius esse, & quod faciet addita clausula, non obstante. Et alia concurrerent, quæ in hoc casu cessant, sicut etiam consideratio illa cessat in dubiis facta, quod ex quo de iure auth. vsus armorum erat omnibus prohibitus, præterquam militibus, ad illud ius voluerit proclama rem reducere, quæ de facili redit ad suam naturam, quandoquidem illa prohibitio non comprehenderet itinerantes, *vt s. ostensum fuit.* Ideo nec proclama ipsum, & sic hoc fundamentum magis facit pro ista parte.

Quod autem iste pauper carceratus se firmauerit, vt fructus alienos depopularetur, non video vbi constet, & forte sunt verba beroariorum, qui vt excutient pauperes, nedum plura falsa imprimunt iudicibus, vt sæpissime expertus sum, sed & nullum non mouent lapidem, vt sitim auri inextinguibilem satient: quod scio Magn. Prætu. non passurum, vt iustitia locũ sibi vindicet. Concludo itaque casum istum esse adeo clarum & perspicuũ, 8 nisi Iudaica † interpretatione vti vellemus, quam omnino fugiendam esse, docent gloss. & Doct. citati per Marſ. *cons. 16. num. 24.* vt non sit opus Principis declaratione vel decisione, & hunc inopem carceratum omnino relaxandum fore.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIO.

a In his terminis de ignorantia proclamatis, est consilium integrum D. Ceph. quod est 350. & est duplicatum 720. qui loquitur in forensi, qui archibusios detulerat.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXXV.

Accipiens ad mercationem pecunias ficte, vt traderet Hebræo nomine alterius personæ, & inseruiens tantummodo de suo nomine, an teneatur pœna statuti contra vsurarios, si nullum is fructum ex pecuniis consequebatur?

Et quid si nullum contractum gabellæ denuntiauit?

Et an mediator vlla pœna pro vsura teneri possit?

SVMMARIA.

1. *Christianus non potest contrahere societatem cum Hebræo ad fœnus exercendum.*
   In licitis tamen mercimoniis secus, num. 2.
3. *Veritas attenditur potius quam scriptura.*
4. *Statutum debet intelligi de mutuo vero, & non de ficto.*
5. *Gabella non soluitur, quando contractus est illicitus & reprobatus.*
6. *Gabella pœna præscribitur per quinquennium.*
7. *Mutuum dicitur, quod de meo sit tuum.*
8. *Statutum de gabellis loquens in mutuo, tanquam odiosum non extenditur ad alium contractum.*
9. *Vsura natura est, vt aliquid recipiatur, vel speretur vltra sortem.*
10. *Vsuram non committit, qui Hebræo dat pecunias, vt illi respondeantur de lucris, pro quibus erat ipse obligatus.*
11. *Verba, hæc messetos, vel mediatores, sunt synonyma, & important idem quod proxenetas.*
12. *Statutum recipit potius interpretationem ab altero, quã a iure communi.*
13. *Statuta sunt stricti iuris, & liberius tanquam mala, quæ non parant, & stricta sunt intelligenda.*
14. *Statutum aliquid præsupponens, & pœnam infligens, non vindicat sibi locum, si præsuppositum non verificetur.*
15. *Iudæo non conuenit pœna carentiæ ecclesiasticæ sepulturæ, & ideo non tenetur pœna vsurarum.*

NON video quare D. Paulus Maluolta possit teneri aliqua pœna, ex eo quod vt ipse cõfessus fuit, ad instantiam q. Abrami de Norsia, accepit scutos quingẽtos quinquaginta auri ad mercationem a D. Angela a Cepharis, ficte tñ, ex quo patres nolebant constare posse,

fuisse datos Hebræo, & illos tradidit breui manu dict. Abramo, qui soluit lucra debita ipsi Dominæ, & ei tãdem seu eius viro pecunias restituit post aliquot annos, adeo, quod de nudo tantum eius nomine inseruiuit d. Abramo. Namq;, vt ea denuntia aduersus illum porrecta, innuitur, triplici pœna prætendit fiscus eum plecti posse. Primo, quod acceperit mutuo dictos aureos a dicta Domina fingendo eos accipere ad mercationem, nec contractum gabellæ denuntiauit. Secundo, quia illos ad vsuram dedit eadem die dict. Abramo. Tertio saltem fuit mediator, vt saltem darentur ad vsuram dicto Abramo, quo casu videtur teneri pœnis statutis contra vsurarios, vt in statuto nostro *fol. 89. & seq.* Ego vero ab omnibus illum penitus absoluendum esse censeo.

Nam quo ad primum, quod acceperit pecunias mutuo, falsum est, nec alicubi probatur, & instrumentum probat contrarium, pro quo præsumitur, *l. cum precibus. C. de probatio. cum aliis citatis per Alcia. in tracta. præsumt. regul. 3. præsumtio. 13. num. 7.* instrumentum enim ipsum probat, quod illa Domina nolebat mutuo dare suas pecunias, sed exercendas in aliqua mercatione: verum, quia poterat dubitari, an eas exercendas in aliquo exercitio honesto potuisset dare Hebræo † fœneratori, cum quo ad fœnus exercendum non poterat contrahere societatem, *Imol. consil. 6.* Et est dispositum a dicto nostro statuto, *fol. 89. in fin. & in princip. sequen. pagina*, licet posset forte cum eo exercere, & contrahere societatem in licitis † mercimoniis, *vt per Abb. in cap. post miserabilem, secundo notab. num. 3. de vsur. & Marquard. de Iudæ. 1. par. cap. 4. num. 16.* Propterea voluerunt partes ipsæ, quod Dominus Paulus fingeret, se habuisse pecunias ad mercationem, & pro eo fideiuberet Abramus, & solueret ipse Hebræus lucra seu partem lucrorum ipsi Dominæ recipiendo illas pecunias, eadem die, & incontinenti a Domino Paulo. Hæc enim fuit veritas, [a] quæ potius attendenda est, † quam scriptura, *vt est text. in l. 1. C. plus valere quod agitur, quam quod simula. concipi.* Et attenditur persona vera, quæ in contractu [b] interuenit, non ficta, *l. penul. C. eod. tit.* Concluditur igitur, quod attenta rei veritate, non fuit mutuum factum Do. Paulo: ideo non tenebatur illum contractum denuntiare, vel pro eo quid soluere. Ex quo † statutum debet intelligi de mutuo vero, non de ficto, *l. 3. §. hæc verba, ff. de negot. gest.* præter id, quod quando contractus fuisset illicitus & reprobatus, cõtinens pecunias in effectu datas Hebræo fœneratori ad vsuram, de eo nulla esset soluenda gabella, † *vt per Bal. & Saly. in l. non dubium. C. de legi. Bertach. in tracta. de gabell. 5. par. num. 7. & Ioan. Baptista Ferret. in tracta. de gabel. & publica. num. 312. & 314. & sequen.* Sed & dictus Dom. Paulus esset etiam tutus a pœna, licet teneretur contractum mutui denuntiare, cum iam sit lapsum septennium & quinquennium, huic pœnæ † præscribitur, *l. 2. C. de vectiga. & commiss. Bertachi. dict. tract. 9. par. quæstio. 4. num. 1.* Et cum [c] partes intellexerint, quod dominium pecuniarum acquireretur Abramo, non Domino Paulo, non potest dici mutuum fuisse factum dicto Paulo, cum dicatur mutuum, † quod de meo fit tuum, *l. 2. §. appellata. ff. si certum petat.* Certum autem est statutum de † gabellis loquens in mutuo, tanquam odiosum non extendi ad alium contractum, *Bertachi. in dict. tracta. 8. par. 3. membro, in princip. per plures nume. & quæstio. 19. num. 31. & ad hoc faciunt ea, quæ in vltimo capite adducentur.*

Quo vero ad secundum caput, quod dederit Dominus Paulus dictas pecunias dict. Abramo ad vsuram, hoc etiam nullibi probatur, quinimo dicendum est, quod pecuniæ processerunt a dicta Dom. Ang. non ab eo, qui tantum de eius simplici nomine inseruiuit, & hoc casu magis attenditur veritas, *vt in dict. l. 1.*

Præterea quomodo volumus D. Paulum dedisse pecunias ipsi Abramo ad vsuram, si ex eis nullum commodum vel emolumentum fuit cõsequutus? Hoc enim repugnat ipsius vsuræ definitioni, vt nec recipiatur † vel speretur aliquid vltra sortem, *Hosti. & Ang. de Clava. in sum. in verbo, vsura, in princip. Lauren. de Rodulph. in repetitio. cap. salubriter de vsur. alias in tract. de vsur. in rubr. num. 1. & in 3. par. num. 10.*

Quinimo cum Dominus Paulus esset obligatus ex instrumento, & potuisset reddere pecunias dictæ Dominæ, ne teneretur ad lucra, potuit etiam illas dare Abramo, vt talia lucra illi Dominę solueret, & ipsum conseruaret indemnem, † nec esset contractus vsurarius, *vt per Lauren. de Rodul. in d. tract. quæst. 34. num. 16. & seq. & Ang. in d. sum. in verb. vsura. 1. num. 22. vers. vtrum recipiens denarios.*

Superest tertium caput, cuius occasione dictum Paulum minime teneri sentio: nam statutum nostrum antedictum *de pœnis contra vsurarios, 2. facie, versic. pœnam autem simpli*, disponit, pœnam simpli pati debere messetos vel mediatores contractuum vsurariorum, sub quorum vocabulo non potest comprehendi Dom. Paulus, qui tale officium nunquam exercuit: illa † enim verba, messetos vel mediatores, sunt synonima, & important idem quod proxenetas, *vt probatur in cap. si quis episcopus 1. quæst. in cap. 1. de testibus, in 6. & in §. quoniam vero, in authen. de testibus*, vbi fit mentio de mediatore: sicut etiam statutum intelligit easdem esse personas proxenetas & messetos, vt in statuto *de salario proxenetarum, in princ. & ad fin. fol. 218.* Et apparet, id etiam esse de mente statuti prædicti *de pœnis contra vsurarios, pen. pag. versic. & possit etiam deueniri ad torturam contra messetos*, de mediatoribus non exprimens, qui proculdubio sub illo verbo, messetos, comprehenduntur: & statutum vnum recipit potius † interpretationem ab altero statuto, quam a iure communi, *Anchar. cons. 93. vers. non obstat, Dec. cons. 65. num. 4. & cons. 301. nu. 1. & 309. num. 1.* Cum itaque statutum ipsum loquatur de messeto & mediatore, non comprehendit Dom. Paulum, qui non est messetus, nec fuit eo tempore, nec fuit mediator illius contractus, ex quo, vt ipse affirmat, nunquam ante fuerat alloquutus dictam [d] Dom. Angelam, † quia statuta sunt stricti iuris, &, *vt dicebat Rip. in cap. 3. responsorum, num. 2. & cap. 9. num. 1.* sterilia tanquam mulæ, quæ non pariunt, vnde nec recipiunt interpretationem, nec subauditum intellectum, sed secundum eorum verba stricte & frigide sunt intelligenda, *l. 1. §. is qui nauem. ff. de exercito.* Nec habent locum in personis, de quibus non loquuntur *Dec. cons. 569. nu. 1.* Et possem plura ad hoc propositum adducere, quæ breuitatis gratia missa faciam: vnum tantummodo addens, in hac re clara, quod cum statutum hoc *in d. 2. pag. in vers. notarii vero, in fin.* mãdet tales messetos officio eorum perpetuo priuari, apertissime constat, illam pœnam in aliis, qui tale officium non haberent, quo possent priuari, non conuenire. Vnde obstat illa regula vulgata, quod vbi non conueniunt verba, nec iuris dispositio, *l. 4. §. totiens. ff. de dam. infect. Alex. cõs. 212. nu. 1. & seq. 7. vol. Fely. in c. nonnulli. nu. 34. vers. vbi verba, de rescript. & alia quam ponunt Docto. in l. mancipia. C. de ser. fugit.* Quod statutum aliquid † præsupponens, & pœnam infligens, non vindicat sibi locum, si præsuppositũ non verificatur, de quo per Fely. *in d. vers. 2. col. & Mars. sing. 339.* Et ad propositum facit tex *in cap. quanquam, de vsur. in 6.* per quem tex. voluit Aret. *in cons. 158. copiose, in 3. dub.* Iudæum non cõmprehendi in illius dispositione, ex quo pœna carentiæ ecclesiasticæ sepulturæ, non conuenit † Iudæo, quod etiam voluerunt Socin. *in cons. 119. nu. 25. 4. vol. & Alciat. in cap. cum non ab homine. 2. notab. num. 8. & seq. de iud.* Ex quibus clariss. constat, ipsum D. Paulum omnino ab omni pœna esse absoluendum.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Non

Non est vlterius vacatum huic inquisitioni, & cum inquisitione exstincta deinde fustipsius inquisiti vita.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Modo scriptura non probet, quia alioqui illud dicitur veritas, & verum, quod est probatum, *Arch. in capitu. indicantem 30. quæst. 5. sequitur Bald. in cap. 1. prima colum. de constitu.* Nec sufficit dicere, sed quod dicitur probari debet, *gloss. in c. non est, ver. quod allegat. vbi Dom. de consuetud. in 6. cum alius allegatis per Fel. in c. cum dilectus, colum. fi. de accus. Marsi. in l. qui falsam, num. 34. ff. ad l. Corn. de fals.*

b Imo falsi tenetur persona ficta, licet in contractu mutet solum cognomen, *Iaf. l. falsi nominis, in prin. ff. ad l. Cornel. de falsi cum alius trad. per Bald. in rub. C. de fi. instru. num. 11. col. 4.*

c Idem est in contractu nullo, *Bald. & Saly. in l. 2. C. de Eunuch. Bertach. in d. tract. 8. par. tertio memb. quæst. 15. numer. 25.* Et statutum disponens eam solui debere, de contractibus validis est intelligendum, *Bartol. & communiter* omnes, *in l. fin. §. fin autem, C. commu. de leg. Bal. & Bertachin. supra adducti, Ris. in l. 4. §. condemnatum, num. 6. per illum text. ff. de re iud. & in l. edita, num. 42. C. de edend. Marsil. in rub. de fideiussor. num 107. cum aliis trad. per Tiraq. de retract. conuentio. tit. 1. §. 1. gloss. 2. num. 7. & tit. 2. §. 6 gloss. 2. num. 5 Grammatic. decis. 74. num. 27.* Sed quid si celebrato contractu, venditionis finge, partes ipsum rescindant, atque annullent, debetur ne gabella? In hac quæstione plures esse distinguendos casus arbitror. Primo, aut res est integra, aut nõ est integra: dicitur autem res integra, quoties non est tradita res, vel pretium non est solutum in toto vel in parte, *§. fi. Instit. quib. mod. tol. obl. l. 1. cum ibi not. C. quãdo lice ab emt. disce. & l. ab emtio. ff. de pact.* Falli: si in contractu interuenerit consensum, vt disputando concludit *gloss. magna, in d. l. ab emtione, quam Bar. & communiter* ceteri sequuntur *ibi, & in d. l. 1.* & eo casu non sufficit solus dissensus vel recessus, sed requiritur actus retro similis, *vt not. in d. l. ab emtione, & trad. Tiraq. in tract. de constitut. 1. par. num. 29.* Primo casu communi* omnium consensu, debetur gabella, imo si fiat per verba denotantia renouationẽ contractus, non resolutionem primi cõtractus, debetur duplex gabella, *vt trad. omnes, in dicta l. prima, & sentit Bart. in l. auri si gentium, §. adeo, & ibi Castren. ff. de pact. & Aret. in d. §. fin. num. 3. Bald. Castr. Iaf. in d. l. ab emtione, & Ang. in d. l. 1.* vbi docet, quomodo sit practicandum ne dicantur duo contractus, *sequitur Fab. in tract. de emt. 8. quæst. colum. 2. Tiraq. de retract. conuentio. tit. 2. §. 6. gl. 2. num. 11.* Secundo casu quando res est integra, & tunc aut reuocatio fit ex interuallo, aut incontinenti hoc est antequã partes discedant de loco, & ad alios actus diuertant. Primo casu communis* est Doct. conclusio, ex quo ius est quæsitum fisco gabellam deberi, *facit l. insulam, §. fi. ff. solut. matrim. ita tenent Guil. Bald. in vtraque lect. Cast. Iaf. in d. l. ab emtione, Angel in auth. de nupt. §. quia vero, in fi. colla. 2. Bald. in l. si constante, ante fi. l. de dona. an nupt. Angel. Cast. Alexand. & Iacob. in d. §. adeo,* vbi dicunt, quod publicato contractu non possunt partes facere cancellari instrumentum, *idem Angel. Raph. Deci. nume. 6. in l. petens, C. de pact. Alexand. in d. § fin. Bertachin. in d. tract. 3. par. 8. par. princip. quæstio 14. Emerard. in sua Topic. in loco a contractu ad distractum, in fin. seq. Cagnol. in l. id quod nostrum, num. 5. & num. 12. ff. de reg. iur. Tiraq. d. tract. tit. 1. §. 1. gloss. 2. num. 39. & latius d. tit. 2. d. gloss. 2. num. 10. vbi cit. Rom. & Barb. tenentes contrarium, & male* Aut reuocatio fit incontinenti, antequã partes ad actus extraneos diuertant, vt intelligit Cast. seu intellige incõtinenti, ante perfectionem contractus, & antequam partes habeant contractum pro absoluto, & perfecto, vt intelligunt alii infra allegandi, *iuxta trad. per Doct. in l. bonafidei, C. de pact. in l. lecta, vbi Cagn. num. 191. & seq. & Andr. ab Exea lib. de pact. num. 574. cum seq.* Et hoc casu Castr. *in d. §. adeo,* & alii tenent, quod non debeatur gabella. Idem Alexand. & Iacob. ibi intelligendo incontinenti 2. modo, *vt sup. & Bertach. d. 14. quæst. & Tiraq. d. num. 10.* decidentes statutũ loquens in contractu, non habere locum in distractu, quod tenet Bertach. *5. par. 5. quæst. Iaf. in l. fine apud acta, prima col. versi. quia statu. C. de transact.* Sed si contractus sit rescissus per actionem redhibitoriam, restituenda est soluta gabella non per publicanum, sed per venditorem Bald. *in l. fi. nu. 6. C. de edilit. act. Ang. in l. debet, ff. eo. Bertach. par. 1. 7. par. prin. quæst. penul. & d. 3. par. 5. par. q. 21. Bertrand cons. 211. 1. vol. poster.* nõ autem noua gabella debetur, *Angel. in l. si hominem, de vsucapio. Tiraq. d. tit. 2. d. gl. 2. nu. 16.*

c Est addendus Marf. qui late *sing. 307.*

d Repugnat proxenetæ demonstrationi, qui dicitur explorator mentis partium, ipsasque ad concordiam reducens, *vt declarat Azo. in sum. tit. de spons. Deci. consi. 53. num. 20.*

Clau. Bertaz.

CONSILIUM CLXXVI.

Verba quando dicantur minatoria, & iniuriosa, & ob illa dicatur illata molestia & rupta pax, vel treuga.

SUMMARIA.

1 *Inquisitio corruit, quando delictum non est punibile.*
2 *Verba in dubio interpretanda sunt, vt nullam inferant iniuriam.*
3 *Inimicitia oritur ex accusatione.*
4 *Verba, tu mentiris si dixisti, non sunt iniuriosa.*
5 *Iniuriam inferens, tenetur pœna pacis rupta.*
6 *Verba minatoria non semper habentur pro iniuriosis.*
7 *Offensa non dicitur facta, quando non est imposita pœna a iure.*
8 *Paci non dicitur quis contrauenire propter modicam offensam.*
9 *Pœna pacis rupta, non tenetur prouocatus etiã ex causa iniusta.*

INquisitio formata contra Thomam alias Æmilianum de Æmilianis, iudicio meo, non fuit iuridica, quia delictum ei imputatum, non est delictum, nec potuit incidere in pœnam conuentam, si quiete & pacifice non vixerit, seu steterit in territorio Fulignani, & aliquem offenderit, vel molestauerit quoquomodo, & quando id quod alicui imputatur, non est delictum saltem punibile, corruit inquisitio, † & impeditur processus ad vlteriora. *Marsil. late pract. crimina. §. constante, ad fin. & in consil. 100. in fin* Quod modo illa verba per eum prolata, erga Dom. Luciam vxorem Ludouici Zaneli, & subinde dictum Ludouicum: *Se tu, e tuo marito volete dire ch'io sia stato a casa vostra il Mercori di notte venende la Giobbia passata, voi andarete a questa strada,* ostendendo eis archibusium a rota, quem habebat in manibus, fuerint verba iniuriosa, & talia ex quibus possit dici illata offensa ipsis coniugibus, iure non probatur: & in dubio † interpretanda sunt in benigniorem partem, vt nullam inferant iniuriam, *vt ad propositum trad. Barto. in consilio 108. in quæstione vertente, colum. fin. Marsi. consi. 2. num. 7. Rum. consi 81 num. 3. in 3. & latius, consi. 145. num. 23. cum seq. 5. vol.* Vnde cum illa verba, *vos andarete per questa strada*, possint intelligi eo sensu prolata, non vt occiderentur archibusiis, vt forte fit interpretatio in inquisitione, sed habebitis inimicitias tales, & vos hoc modo oportebit ire armatos archibusiis, vt ego nunc eo: certe non sunt in malam partem interpretanda, vel intelligenda per prædicta. Et huic intellectui conueniunt alia verba prolata per primum testem curiæ, quod dictus Æmilianus illa verba protulit, cum timeret, ne ipsi falso illum accusarent de crimine raptus,

seu rapinę illorum bonorum, ex qua accusatione ipsi efficiebantur illi inimici capitales, † *Blanc. in l. finali, num. 115. & seq. ff. de qq.*

Secundo, etsi verba hæc possent esse minatoria, quod non admitto per prædicta, non potest dici, quod fuerint iniuriosa, vel aliquam iniuriam intulerint dictis coniugibus, cum non simpliciter fuerint prolata, & pure ille illis minatus fuerit de illos occidendo, sed sub conditione, si ipsi vellent dicere illum iuisse ad eorum domum ea nocte, sed verba ea alioqui de sua natura iniuriosa, non simpliciter, sed sub conditione prolata, ᵃ non afficiunt vel iniuriam inferunt ei, erga quem talia verba proferuntur, vt ad propositum de verbis, † tu mentiris si dixisti, vel quoties dixisti, trad. Deci. *consi. 487. nu. 6. & Soci. iun. in consi. in impressis, post tract. Alcia. de duel. in primo scilicet consil. fol. 1. secunda fac. in 2 pagina penul. vbi plura cotat ad propositum.*

Tertio licet iniuriam † alicui inferens teneatur ad pœnam pacis ruptę, *vt per Afflict. in cap. 1. §. iniuriam secundo not. num. 5. de pa. iur. firm.* quod alii tenent in aliis locis, id tamen non procedit in quacunque iniuria, sed in contumelia illa, pro qua quis teneatur actione iniuriarum, *vt per Afflict. ibi post gloss. num. 12.* Et in proposito verba ista non habentur pro iniuriosis, vt potest videri tam in statutis Fusignani, quam Ferrariæ, vbi ponunt quæ verba sint iniuriosa, & possint puniri. Et ob semper verba minatoria † habentur pro iniuriosis. nec ad pœnam facile trahi possunt, *vt declarat Iodoc. Damhoud. in suo Enchirid. rerum crimin. cap. 136. de iniuriis verborum, nu. 13. & 14.* Et quando a iure nulla imponitur pœna ᵇ pro aliquo facto, non potest dici facta offensa † alicui, *Barto. ad propositum, in l. licitatio, §. quod illicite, de publica. num. 4. Gozadin. consi. 31, num. 12. & Socin. iun. consi. 103. num. 9. 3. volum.*

Quibus additur, quod non potest dici rupta pax, ᶜ vel contrauentum promissioni † de non offendendo per leuem, vel modicam offensam, *vt Bald. tradit in consi. 195. Laudare vos, nu. 6. 2. vol. Marsi. consi. 80. n. 33. & Paris. ad propo. consi. 165. nu. 14. in 4.*

Vt omittam quod etiam quando quis fuisset prouocatus, ᵈ & motus aliqua caussa etiam iniusta ad offendendum inimicum, non teneretur pœna † pacis ruptæ, *vt post Alex. consi. 19. in 1. dub. ad finem, 1. vol. trad. Soc. iun. d. consi. 103. nu. 10.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Quid in hac caussa iudicatum, vere ignoramus.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Conditio etiam tacita potest excusare ab iniuria, vt si quis rem ab aliis relatam, & auditam referat, dummodo dicat se relata referre: sub quadam enim conditione referre videtur, hoc enim casu aliorum dicta referendo, non videtur intulisse iniuriam, *vt ad propositum considerat Deci. consil. 487. nume. 5.* iusta enim caussa excusat ab iniuria, *vt admittit Oldr. consi. 53. colum. fi. post med. trad. Burb. consi. 15. colum. pen. in 4.* Imo etiam si esset iniusta, cum exigatur dolus, *Boss. in titul. de iniur. nume. 4. & 13. Cran. consi. 9. num. 36. & 13. num. 2.* Et quod excusetur ab iniuria qui protulit verba iniuriosa, de quibus erat fama, trad Bart. *in l. fin. num. 7. ff. de hered. instituen. & in l. 1. num. 6.* vbi dicit excusari a calumnia, *ff. ad Turpil. Cæpol. consi. 70. num. 13 in crimin. Boeri consi. 4 num. 43.* Et idem est, si audiuit ab amicis, & consanguineis, *Cæpol. d. num. 13. & Boer. d. num. 43. & 45.* & si ab aliis fide dignis audiuit, *Bart. Boer. Cæpol. supra citati.* Quinimo excusatur, si a testibus fuisset deceptus, idem referentibus eidem, licet falso, *Angel. in l. 3. num. 3. Cod. quia et cusa non poss. Aret. in tractat. malefi. in verbo, ne non ad querelam, colum. 2. versic. requiritur, in fin. Felyn. in cap. 1. num. 18. de except. Stephan. Aufre. in additio. ad decisio. Capel. Tholos. 409. colum. penul.*

b Offensa tamen dicitur, cum quis prouocatur ad indignationem, *cap. 1. in princ. de pa. constan. & dicit idem Bart. in d. §. quod illicite. Thob. in his terminis consi. 111. nu. 8.* Et offensa dicitur, etiam quod non sit punibilis, *Barto. in l. 1. ff. de his quib. vt indig. & in l. cum te. ff. de inoffic. testa. Cast. consi. 255. viso, lib. 1. Crauet. consi. 2. num. 12.* Soluunt Doct. nostri, offensa illa, quæ debet puniri, vtique debet mereri pœnam, illa vero ob quam quis rumpit pacem, licet sit simplex prouocatio ad iram & non punibilis, sufficit tamen ad caculandum, *ita Thob. d. consi. num. 8. cum sequen. & Maron. de fid. treug. & pac. q. 44. nu. 7. de prima loquitur D. Consultor. de 2. vero Doct. hic adducti.* Quod ad meam attinet sententiam, equidē offensa est proprie, quando quis læditur contra leges ab aliquo data opera secundum Aristotelem, *vt alias dixi contra Bar.* siue offensus prouocetur ad iram, siue non, itaque semper erit punibilis offensa cum fiat contra leges; sed nostri sumunt offensam latissime pro qualibet læsione, & ita quis poterit etiam offendi a lege, imo a seipso, iuxta illud Augustini: Nemo læditur nisi a se ipso. Sequetur ergo quod qui magis erit iracundus, magis pronocabitur ad iram, magis offendetur, & magis excusabitur a pace rupta. An hoc iure fiat non pronuntiarem, in moralibus certe aliud eueniret. Ego magis actum ipsum offensionis, quam alterius iram respicerem, cum iracundia non nisi ratione concepta excuset, *vt supra diximus.* Sed Doctor. qui aliter sentiunt, in hanc trahunt illud, quamlibet caussam quamuis iniustam, excusare a pœna, *Angel. in l. si plagii, Cod. ad l. Pla. Bald. in l. deberi. C. de fideicom. liberta. & est receptum communiter Thob. in versu d. cons. 111 num. 10. 11.* Idem ego amplector nunc qui I. Consul. ago, ne ab aliorum turmatim transeunte grege discedere videar. Amplia, vt licet quia delinquat per offensam quæ mereatur pœnam, tamen non sequitur perpetuo. Quod pœna debeatur conuentionalis, colligitur ex dictis *per Alexand. in l. stipulatio, §. Chrysogonus in fi. ff. de ver. sig. Albe. in 1. part. statut. quæst. 55. Bero. in consi. 202. in 1. art. in 3.* Et non procul ab his terminis Bursat. *cons. 141. num. 51.*

c Hoc maxime procedit in promissione de bene viuendo, quæ non extenditur ad leuia, *Marsi. sing. 331. copiose, Marsi. in l. furem, num. 9. cum seq. ff. ad l. Corn. de sica.* Et hæc est odiosa & restringenda, *vt per Burs. dicto consi. 141. num. 48.*

d Addo Clar. *in §. fi. quæst. 47. ver. quæro, Bursa. d. consi. 141. num. 46.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CLXXVII.

De materia superioris consultationis, & quando dicatur illata molestia?

SVMMARIA.

1 *Molestare prohibitus, non tenetur de omni molestia ad pœnam.*
2 *Idem in eo qui promisit non molestare.*
3 *Sed de illa quæ infert violentiam in personam.*
4 *Molestans excusatur, si molestatus caussam dedit molestiæ.*
5 *Molestans pœnam non incurrit, nisi malo animo fatiat.*
6 *Contractus præsumitur metu factus propter arma illac delata.*
7 *Aggressores armati præsumuntur metum intulisse insultato.*
8 *Interpretatio dura non est attendenda.*
9 *Verba in bonam partem sunt capienda.*
10 *Verba improprientur, vt in meliorem partem fiat interpretatio.*

11 Ita

11 *Intellectus ad l. iam hoc iure, ff. de vulga. & pupil.*
12 *Verba de vlciscendo, intelliguntur iustitia mediante.*
13 *Iniuria debet pœnam mereri.*
14 *Ratio vbi est eadem, ibi idem ius.*

QVæ alias adduxi ad fauorem Thomæ Æmiliani non sunt sublata per subtiliter allegata in contrarium per Clarissimum Dom. Aduocatum Fisci Fusignani, & eis non obstantibus, ipse inquisitus venit absoluendus. Nam primo non obstat, quod ex illis verbis per eum prolatis censeatur contrauentum eius promissioni de non molestãdo aliquem, ex quo verbalis sufficit inquietatio, *Bart. in l. si prius, quinta oppo prima par ff. de oper. no. nunc. Lap. allegatione 66. cum aliis trad. per Alex. in consi. 58. viso testa-mento col. 2. in 2. volum.* & maxime, quia etiam tenetur de molestia iuris, *Dec. consi. 613. colum. 1. & Ruini consi. 77. num. 8. 2. volum.* Quia qui prohibetur aliquem non molestare, † non tenetur de omni molestia ad pœnam, sed de iniusta tantum, & de ea, quæ malo modo, & malo animo fit, *vt Bald. trad. quem ceteri communiter sequuntur, in l. 1, num. 27. C. de his qua pœn. nomi. Barba. consi. 59. colum. antepenul. 2. volum. Capra. consi. 9. num. 8. Dec. consi. 565. num. 2. & sequen Ruin. consi. 202. num. 8. in 2. & 43. num. 20. in 4. volum. Socin. iun. consi. 115. num. 28. 1. volum. & plures citat Crauet. consi. 187 num. 7. & Didac. Couarru. in cap. Raynaldus, §. 1 num. 9. de test.* Quod pariter procedit, in promissione facta de non molestando, † *Bald. in l. prima, colum. secunda, C. de vsufruct. Alexand. in l. quod de bonis, §. frater. num. 5 ff ad l falci. & Paul de Monte Pico, in repetit. § Titia l. Titia quæstio. 54. in si ff. de leg. secundo.* Fortius voluit Paul. de Castr. non omnem molestiam † comprehendi, sed illam tantum, quæ quandam violentiam in personam infert, *in consil. 191. antequam, colum. 1. in antiquis, alias 221. 2 volum. num. 2. in nouis.* Et idem, quod non omnis molestia sufficiat, tradit Ruin. *d. consi. 202. num. 8.* Et in tantum hoc est verum, vt excusetur molestans, quod † si molestatus dederit caussam molestiæ excusatur, *vt per Capr. d. consilio num. 8.* Cum itaque in casu nostro non constet, quod molestiam aliquam saltem iniustam ex verbis prolatis attulerit Æmilianus illis coniugibus, & saltem alicuius considerationis, cum ex illis nulla iniuria eis illata fuerit, vt alias dixi sequitur quod in aliquam pœnam non potuit incurrere, & tanto minus, cum ipse motus fuerit verbis ipsorum coniugum, quæ audiuit illos protulisse, illum imputando de illa rapina bonorum. Nec Bart. vel Lap. in contrarium allegati loquuntur in casu isto, vel huic simili, cum aliud in illo casu, in quo requiritur turbatio, vel molestatio Dei, vt actio detur actori, aliud, vt quis incurrat pœnam, quæ † non incurritur, nisi molestia malo animo, & malo modo fiat, vt supra, & sit iniusta, *vt etiam admittit Alex. dicto consi. in princ.* & cum ex verbis ipsis potius colligatur factam fuisse admonitionem ipsis coniugibus, ne falsò illum imputarent de delicto, si nolebãt ipsum habere inimicum, non potest dici illata molestia iniusta. Et licet prohibitus molestare quoquomodo, prohibeatur etiam molestare de iure, tamen non sequitur, quod molestia non debeat esse iniusta, & malo animo facta eiusmodi non fuit hęc nostra, *vt per Doct. supra citatos,* & aliud est, quod molestia inferatur de iure, & aliud, quod sit iusta.

Non obstat etiam secũdo loco de immissione armorum verbis facta, *vt in consilio illust Dom. Fredolo de Cesena, in 2. volum. consiliorum criminalium. consi. 17.* quia illic fuerat factus insultus cum armis, & euaginauerat ille cultellum, vt vulneraret aduersarium, quod non euenit in casu isto, cum tantummodo fuerit ostensus Sclopus ille a rota, nec constat, quod haberet illum paratum ad offendendum. Sic & consilium Alexand *98. colum. in 3.* non facit ad rem nostram, cum loquatur de contractu, qui † metu factus præsumeretur propter arma illuc delata per contrahentes. Marsi. vero, *in consi. 4. nu. 16.* loquitur in aggressoribus habentibus arma, qui censentur metum insultato intulisse, vt censeretur † in discrimine vitæ constitutus, quæ aliena sunt, & remotissima a casu nostro: quia cum verba prolata nõ fuerint iniuriosa, nec etiam minatoria maxime simpliciter, *vt dixi in prioribus allegationibus,* nihil obfuit, quod ipse habuerit arma, quę erat solitus deferre, alias colloquendo cum quocumque censeretur molestiam intulisse, ex quo arma haberet, quod tam falsum, quam ridiculum esset.

Sicut etiam nihil facit, quod interpretatio per nos facta illis verbis, *voi andarete per quest a strada,* sit nimis † dura, & extranea, ideo non attendenda, cum verbis fiat violentia, *Rim. consi. 363. nu. 17. & Corn. consi. 138. nu. 3. in 2.* quia intellectus de inimicitia non conuenit mulieri, & tamen vir, & vxor debebant illis verbis vnica determinatione comprehendi, *vulg. l. iam hoc iure, ff. de vulg. & pup.* Quia quoad primum stantibus decisionibus alias citatis dicitur imo iuridicam fuisse illam interpretationẽ, cum semper in bonam, non malam partem verba † sint capienda. Quod etiam multis exemplis ad casum istum facientibus comprobat Crau. *in consi. 9. nu. 20. & seq* Et cũ improprientur etiam verba, † vt in meliorem, & mitiorem partem fiat interpretatio, & euitetur pœna, *vt per Doct. in locis citatis. & habetur in l. semper in obscuris, ff. de reg. iur. & Alci. in tract. præsum. vlt. regul. præsumt.* non video quomodo possit dici hæc interpretatio, quod intellexerit de illis occidendis, tametsi etiam hoc casu cẽserem in pœnam non incurrisse, ex quo nõ pure, & simpliciter fuisset minatus, sed conditionaliter, quo casu nõ fuit eis facta iniuria, vt dixi. Nec illa regula l. iam hoc iure † habet locum, vbi est diuersa ratio, *vt per Ias. ibi, col. pen. Dec. in l. in testamentis, nu 8. C. de testam. mehr. & Curtius in l hereditatem, nu. 9. C de impub. & aliis subst.* Quo fit, vt saltem ad virum tantum potuerit referri, tametsi non videam quare, & mulieres non possint habere inimicos, sicut & masculi, & quare non sit laindicus vxoris, qui inimicatur marito, & cur potius debeat referri ad vxorem, quod intellexerit de homicidio etiã vxoris, quod tamen nunquam audiui euenisse in prouincia illa, etiam in magnis rixis, & inimicitiis, quam de inimicitia, certe nulla est ratio, quæ ad ita tenendum nos vrgeat, vel faciendum illam interpretationem, cum alia æquior fieri possit. Quid etiam si ipse Thomas intellexisset per illa verba, *Andarete per questa strada,* quod deberent ire ad iustitiam Fusignani, ostendendo viam Scoppo tendentem Fusignanum, quasi vellet inferre, quod tenerentur pœna talionis, prout verba † clariora de vlciscendo intelliguntur iustitia mediante, *vt per Alex. consi. 188. nu. 5. in 7. & Crau. d. nu. 20.*

Quod autem interpretatio debeat esse verisimilis, nõ negamus, sed tamen fatemur, istam esse verisimilem, & quando essemus in dubio ad euitandum pœnam, eam esse tamquam mitiorem amplectendam. Et licet sclopi huiusmodi sint apti ad vulnerandum, & occidendum, non tamen negari potest, quin etiam deferantur ab illis, qui tantummodo se & sua tueri, non alios occidere volunt.

Nec est verũ, quod si intelligamus hæc verba eo sensu, quo diximus, etiam incurrerit pœnam, cum censeretur vexari eorum status pacificus, quia id procederet, si ipse palam affirmasset, & pure se velle eis inimicari, secus si sub conditione, vt factum, & dictum fuit, tum quia cũ inimicitia illa caussaretur facto, & culpa illorum, licita esset molestia, vt supra & quia adhuc nõ venit casus huius inimicitiæ, non potest dici, illos propterea fuisse vexatos, & pœnæ locum esse posse.

Et cum iure non reperiatur cautum, quod per talia verba alicui sit facta iniuria, vel offensa, quæ † debet esse talis, vt pœnam mereatur, *vt dixi in prioribus allegatio-*

nibus, & trad. etiam Ruin. d. consi. 45. num. 19. versamur in casu claro, quod fuit contrafactum promissioni, nec potest esse locus pœnę etsi ipsi Æmilianus habuisset tormentum bellicum, nedum paruum scloppum. Et tanto magis, quia non debet esse molestia tam leuis, vt quis teneatur ad pœnam, sicut etiam non tenetur pœna pacis ruptæ pro leui offensa, eadem ratione, qui casus eadem ratione regulantur, & quæ in vno deciduntur, in alio etiam procedunt, *vulg. a. l. illud. ff. ad l. Aquil. & l. a Titio. ff. de verborum obligatio.* 34 Et quia caussa ista nullam habet difficultatem, & agitur coram intelligenti, & integerrimo viro, qui optime nouit, quis iustius induat arma, his paucis ero contentus, pro euacuatione eorum, quæ ex aduerso magis pro munere officii, quam quod vere credatur ea iustitiæ consona esse, adducta fuere.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a In dubio de molestia facti intelligitur, *l. 1. C. de nundi. ibi aliqua molestia.* Sed ex coniecturis, quandoque tam iuris quam facti comprehendimus molestias, *Didac. in cap. Raynaldus, §. 1. num. 8. de test. Bursat. consi. 167. num. 32.* Sed si adsit verbum, quoquomodo, vel quomodocunque, omnis continetur, *vt defendit Rimin. iun. consi. 375. num. 7.* Sed in promissione, de non molestando, vel non turbando, vt pœna incurratur, duo debent concurrere, animus turbandi, & actus turbationis, quia iniuria non infertur, cessante animo iniuriandi, *l. iniuriarum, §. Labeo, ff. de iniuriis.* Et iniuriarum tenetur criminaliter qui turbat, *Menoch. in tract. de retinen. posses. rem. 3. nu. 606.* Vtrumque requirit, & defendit requiri multos allegando idem Menoch. *consi. 230. num. 22. cum seq.* Sed hæc licet videantur affinia, sunt tamen aliqualiter remota a nostro casu. Illud merito vocatur in controuersiam, an probibita sub pœna molestatione contineatur illa, quæ fit tantum verbis, *vt hic Ias. disputat. contra Bartol. in l. si prius, ff. de operis no. nuntia.* & concludit, quando agitur criminaliter ad pœnam statuti, de non molestando, non sufficere turbationem verbalem, vbi num. 20. versic. teneas, & hunc refert Brun. in reperto. in verbo molestare. Et hæc possunt aliqualiter inseruire casui huic, licet minus proprie, quia agitur de verbis incutientibus metum, hoc quod dicitur hic, promissionem de non molestando, non extendi ad molestiam iuris, sed continere solum illam, quæ malo animo, & malo modo infertur, verum est: *adde Alci. cons. 28. n. 9. li. vlt. Gomes. in reg. cancel. de trienna. pos. q. 58. fol. 440.*

b Actus iste ostensionis certe non videtur punibilis, secus si dirigeret archibusium, & exoneraret rotam, licet non offenderit, quia hic adfuit animus offendendi licet casu abfuerit actus. Facit consi. Bald. adductum, *in hac caussa 58. in 1. alias 195. in 2. incipit, Laudare vos.* Et ita obtinuisse scribit Vulp. *de promiss. de non offend. q. 101. num. 9.* Sunt ergo tres casus. Primus est ostensionis, & in hoc patris mei subscribo sententiæ. Secundus directionis cũ exoneratione rotæ, & in hoc sentio, vt supra. Tertius est simplicis directionis archibusii, & in hoc certe crederem in proposito nostro casu, quando promissum est nõ molestare simpliciter, neque pœnam committi, quia dirigendo, & vlterius non progrediendo, vtique nolui molestare. Et Bald. *in d. consi. num. 6.* ait ex graui suspicione nisi in actum sit adducta pacem non rumpi. Præterea non potest dici illata molestia, quæ effectum non habuit, *l. si quis in senatore, l. eos qui, ff. de ri. nup. Cran. consi. 682. nu. 2.* Vltimo promissio de non molestando, demonstrat promittentem debere non solum honeste viuere, sed alterum non lædere, itaque qui tormentum dirigit, alium quidem non lædit, licet fortasse honeste viuat, & vtrumque requiritur, vt pœna committatur, sicuti si quis promittit bene viuere, & neminem offendere, necessaria est offensio, *vt defendit Burs. consi. 241. nume. 43. cum seq.* Hocque arbitror esse iuris, nisi pactionis verba aliud continerent: possent enim esse eiusmodi & comprehẽderent etiam ĩmoris incussionem, ob quam pleriq; maxima afficiuntur molestia.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CLXXVIII.

Testes de falso accusati, quando sint absoluendi, & instigatores puniendi, accusatoresque condemnandi.

SVMMARIA.

1 *Falsum esse testimonium perhibitum, est concludenter probandum.*
2 *Testis habet pro se præsumtionem, quod falsum non deposuerit, sed veritatem.*
3 *Interpretatio omnis facienda est, etiam verba impropriando, vt testis excusetur a falso.*
4 *Testis dictum vt saluetur, etiam verba impropriantur.*
5 *Testis de vniuersitate non sunt idonei, sentientes commodum in particulari.*
6 *Testis de vniuersitate qui fecit mandatum ad caussam non est admittendus.*
7 *Testes non admittuntur in caussa propria, & quando dicantur in caussa propria testificari.*
8 *Testes quando reiecti vti suspecti non possint aliis iungi, vel idoneis suppleri, & quando caussa est magni ponderis; vt nu. 9.*
10 *Testis de vniuersitate etiam non sentientes commodum, non sunt idonei.*
11 *Testis de credulitate & auditu non probat.*
12 *Testis de auditu nihil probat.*
13 *Testibus magis standum est non habentibus affectũ ad caussam, quam habentibus.*
14 *Testibus deponentibus pro non delicto, magis est standum.*
15 *Testis bona fama multum iuuat ad tollendum præsumtionem contra illum.*
16 *Obliuio excusat testem, & quo tempore inducta præsumatur illa.*
17 *Accusatores, & denuntiatores, succumbentes contra testes, tenentur ad expensas, & damna.*
18 *Iniuriarum tenetur non probans delictum imputatum, de inductione falsorum testium.*
19 *Iniuriarum tenetur qui vexãdi gratia aliquem ad tribunal alicuius iudicis interpellauit.*
20 *Procurator fiscalis indebite aliquem vexans, tenetur de iniuria.*
21 *Iniuria est atrox, quæ fit coram principe per supplicationem.*
22 *Iniuriæ æstimatio qualiter sit facienda, & iuramentum quando sit iniuriato dandum, & deferendum.*

ABsoluendi sunt Domini Ioan. & fratres de Miari, accusati de inductione falsi testis, per commune & homines Sarzani, & condemnandi sunt accusatores ad damna & interesse, ac expensas accusatorum, & pro iniuria eis illata, vt in eorum reconuentione. Namq; nullibi est probatum, Dom. Cæsarem Tacolum, quem ipsi accusatores prætendunt, falsum deposuisse, falsum testimonium perhibuisse, quod erat per partem † 1 concludenter & necessario probandum, *gloss. & Doct. in l. insiggentium, §. quod fere, ff. de pact. Alexand. consil. 78. non puto, colum. 3 in primo volum. Cæpoll. consi. 22. nu. 12. Boss. in tit. de fals. num. 80. cum aliis per Cephal. consi. 355. num. 51. & Francis. Becci. consi. 78. num. 7.* Falsitas enim debet esse adeo concludens, quod res aliter esse non possit, *Socin. iun. consi. 31. num. 20. Grammat. consi. 19. nu. 3. Deci. in primo tomo consiliorum criminalium, consilio 102. num. 32. Paul. Merend. consi. 91. num. 7. 2. tomo, Burs. consi. 111. num. 1. & Becci. dicto consi. num. 11.* Et cum testis † 2 deponens, habeat iuris præsumtionem pro se, quod falsum non

non deposuerit, sed verum, *leg. quoties, §. qui dolo. ff. de prob. Bald. in l. de quibus, columna fina. num. 40. ff. de legib. Marsil. consil. 51. num. 31. & 104. num. 31. & Cephal. consi. 230 num. 13. & Becci. dicto consil. 78. num. 10.* merito exiguntur clariores probationes, quam in ceteris criminibus, *Grammatic. consi. 33 nume. 15. & 41. nume. 11. & Cephal. d. consi. 230. num. 21.* Sed & omnis interpretatio est facienda † vt testis a falso excusetur, *capit. cum in. vbi omnes, præsertim Felyn. num. 4. & num. 12. de testi. Crot. in tracta. de testi. nu. 327. versiculo, prima sit conclusio.* Et adhibenda est omnis etiam nimia subtilitas, vt excludatur falsitas, *l. fin. vbi Bald. C. de fide instrumen. Foller. in practi. crimin. 2. part. secunda part. in verb. item quod commisit falsitatem, num. 13. & 14. & in consi. 78. num. 1. in dicto secundo tomo consiliorum criminalium.* Et quod omne studium sit adhibendum ad falsitatem excludendam, voluit etiam Clar. *in practic. crimin. in § falsum, versicul. index.* Et propterea vbi opus est, impropriantur verba † vt dictum testis saluetur, *dicto cap. cum in, & Felyn. num. 11. Crot. d. tracta. num. 338. & Grammatic. consi. 41. num. 9.* Et in proposito ipsi accusatores non probauerunt eorum accusationem, vnde merito accusati veniunt absoluendi, *l. qui accusare, C. de edend.* Quod autem non probauerint aperte, constat ex percunctatione depositionum testium, pro eorum parte examinatorum, quibus tam ratione personarum, quam ratione dictorum minime credendum est.

Primus enim Præsidius Camuncula receptus pro informatione curiæ, qui deponit ciues Regii teneri ad solutionem pro terris ruralibus ad onera ordinaria, & extraordinaria, prout ipse soluit, non probat, quia in hoc deponit contra statutum Regii, disponẽs ciues tantummodo ad ordinaria expressa in statuto teneri, prout ita communiter seruari, nedum deposuerunt plures testes fere vltra decem in caussa principali, sed etiam plures in hac caussa criminali. Et licet ipse testis forte talia onera extraordinaria subierit, cum tamen ipse sit ciuis priuilegiatus, & non habitauerit in dicta ciuitate, non potest gaudere beneficio dicti statuti secundum declarationem principis, factam in confirmatione dicti statuti.

Secundus testis Antonius Costa, nullam facit probationem, primo quia est de vniuersitate communis Sarzani, & hominum accusatorum, imo est in caussa principalis, cum ipse fecerit mandatum in hac caussa contra accusatos: certum est enim quod testes de vniuersitate qui sentiunt commodum in particulari, prout hoc casu quoad maiores collectas tenentur, si Misrii sunt immunes sentiunt commodum, non sunt † idonei testes, *Bald. consil. 420. verba principis, numero 6. primo volum. & consil. 391. apparet. 3. volum. Corn. consi. 123. colum. fin. & 333. colum. 7. primo volum. Ruin. consi. vltim. num. 16. in quarto, Parisi. consi. 104. num. 135. primo volum. & consi. 138 num. 33 in 4. Alexand. de Neuo. consi. 77. num. 4. Curt. consi. 42. num. 8. Cranet. in tract. de antiquit. temp. prima par. §. quod in libro, num. 18. Didac. Couarru. in cap. 20. practic. quæstio. num. 4. Roland. a Val. qui dicit communem, in consil. 72. num. 13. & 14. secundo volum. Nat. consi. 372. num. 59. & sequen. Hieron. de Monte, in tractat. de finibus, cap. 57. fere per totum. & Iacob. Menoch. in tracta. de arb. iud. libro secundo, cap. 106. num. 19.* Sed quicquid sit in aliis casibus, quando testis de vniuersitate fecit mandatum ad caussam, cum sit testis in caussa propria, nullo modo potest admitti, *vt ex Bald. tradit Roland. a Val. dicto consi. 72. num. 17. vbi citat etiam Ruin. consi. 189. num. 20. & sequen. 1. volum.* Et quod testes deponentes in caussa propria † non probent, & quomodo dicantur in caussa propria testificari, trad. Ioseph. Lud. *decisione Lucen. 14. num. 12. & sequen.* Et in tantum testes huiusmodi reiiciuntur tanquam suspecti, vt aliis iungi non possint, vel ab aliis idoneis suppleri, *Cranet. dicto §. quod sint libro, num. 19. & Roland. dicto consi. num. 15.* Quod proculdubio procedit, quando caussa est magni † ponderis, vt est hæc criminalis, *Paris. dicto consi. 138. in fi.* Vt non omittam quod etiam in casibus, in quibus non sentirent commodum in particulari, † non tamen essent idonei, vel integri, *Hiero. de Monte, in consultatione opinio d. cap. 58. & Didac. c. 18. num. 4. 3. colum. versicul. quia & ipse.* vbi dicit, quod non carent affectione, ex quo testificantur pro iure, & honore patriæ.

Præterea reprobatur eius dictũ per omnes alios examinatos pro parte dictorum fratrum, vt inferius dicetur. Et cum ipse exerceat opera rusticalia, non est mirum si non gaudet beneficio ciuilitatis, ex forma ducalis prouisionis, vt dictum fuit, ad primum testem.

Tertius testis Ioan. Mar. Riccius, patitur easdem exceptiones, quod exercet opera rusticalia, vt est probatum, & non habitat in ciuitate, vnde nimirum, si non gaudet priuilegio iurium, & soluit onera ordinaria, & extraordinaria, ad quæ non tenentur ciues habitantes, vt supra.

Quartus testis non probat, quia est de vniuersitate Sarzani, & iam fuit illius massarius, & successit patri, qui in caussa fuit, vt bæclis fieret, contra dictos fratres, & non probat per ea quæ ad secundum testem deducta fuere.

Quintus testis deponit de credulitate & auditu, & sic † non probat, *gl. & Doct. in l. testium, C. de testi. & Crot. in dict. tract. de testi. nu. 312. & seq.* vbi etiamsi dicat testis se pro certo credere. Quod autem nõ probet testis † de auditu deponens, habetur *in capitulo, licet ex quadam. de test. & Pet. Moncad. in add. ad dictum tract. Crot. numero 366.*

Sextus testis pariter reprobatur, cum deponat contra dispositionem dicti statuti, & contra dispositionem omnium testium, examinatorum pro parte reorum, tam in caussa ciuili, quam in hac criminali.

Ceteri testes recepti pro dicto Commiss. demto 13. & vltim. sunt homines dicti Communis Sarzani, habentes interesse in hac caussa, & sentientes commodum in particulari si obtinerent, & quam plures eorum fecerunt mandatum ad litigandum, & sunt pars, *vt 8. 9. 10. & 11. 12.* fatetur etiam se habere interesse in caussa ipsa. Vltimus deponit contra veritatem, & contra omnes deponentes de obseruãtia d. statuti, qui sunt plures numero digniores, & omni exceptione maiores, qui fuerunt examinati tam in caussa ciuili, quam in hac criminali, concordantes in hoc, quod ciues Regii non subeunt onera extraordinaria pro terris ruralibus, si habitent in ciuitate iuxta formam dicti statuti, quibus omnino standum est † magis quam habentibus affectum ad caussam, *Bald. consi. 481. vertente, ad finem, in primo, & consi. 443. q. antiquissima, in 5. Rol. d. consi. 72. nu. 26. Ant. Gabr. li. 1. suarum conclus. 4. nu. 93. & Menoch. d. cas. cri. nu. 10.* & quibus deponentibus pro non delicto, magis † est standum quam aliis deponentibus pro delicto, *Ant. Gab. li. 1. suarum cõclusionum, tit. de testib. concl. 4. nu. 21. & Ioseph. Lud. dec. 8. Lucen. nu. 23. & seq.*

Accedat probatio bonæ famæ, tam dicti testis examinati, quam dictorum fratrum accusatorum, probata per plures testes, quæ multum illos iuuat ad tollendum præsumtiones, & † indicia si quæ militarent contra eos, *Capell. consil. 21. num. 35. Grammat. consi. 30. num. 8. & 33. nume. 16. Cranet. consilio 75. numer. 10. Cephal. d. consi. 230. num. 18. Foller. dicto consilio 78. numero 15. 2. tom. Hieron. Gabr. consilio 169. num. 7. & seq. Bec. d. consi. 78. num. 26. & 102. num. 23.*

Et licet ipse testis Tacolus in suis constitutis, in hac caussa factis, forte non bene sciuerit reddere rationem horum onerum extraordinariorũ, propter obliuione

& carcerationem quatuor annorum, non propterea negauit, imo aperte falsus fuit, vera esse quæ ipse fuit testificatus: nam excusatur testis propter obliuionem, quæ etiam minui tempore præsumitur, *Gramma. decisio. 60. nu. 14. & 15. & consi. 23. nume. 3. 41. nume. 11. 47. num. 13. & sequen. Alexand. supra cit. in primo tomo consiliorum criminalium, consi. 107. num. 36. & Cephal. consil. 77. nume. 28. & 428. num. 39.*

Concluditur itaque, dictos fratres accusatos, absoluendos esse ab accusatione ipsa, & dictos commune & homines, condemnandos esse in damnis, interesse, & expensis ipsorum fratrum, indebite & iniuste vexatorum, ad quæ tenentur accusatores † denuntiatores vel instigatores succumbentes, *l. 1. in princip. & §. incidit. vbi Bart. ff. ad Turp. Catald. de Boncompagn. in tract. de Synd. num. 111. Iason in l. properandum. §. sin autem alterutra, columna 10. num. 21. C. de iudic. Marsil. in practic. crimin. in §. superest, in princip. Grammat. decisione 39. num. 8. & Clar. q. 61. ver. sed nunquid, etiam in praxi crim.*

Sicut etiam sunt condemnandi accusatores ad emendandum iniuriam illatam accusatis de falso, vel inductione falsorum testium, cum non probauerint † delictum imputatum, *Bossi. in titu. de iniur. numer. 21. Iul. Clar. in questio. 13. versic. caueant tamen, vbi dicit communem & in § iniuria, versiculo, quaero modo. Ioseph. Lud. decisio. 4. Lucen. num. 15. & sequen.* Si enim tenetur de iniuria is, qui aliquem vexandi † caussa ad tribunal alicuius interpellauerit, *leg. iniuriarum, §. si quis per iniuriam, ff. de iniur. Socin. consil. 118. num. 5. primo volum. Bertrand. consi. 133. num. 7. secundo volum. prima part.* vel si procuratores fiscales †, vel alius, alicui in iudicio crimen obiiciat non verum, vel molestet, vexet, vel inquietet indebite, *Crau. consi. 168 secundo dub.* quanto magis qui supplicarunt principi, caussam committi fecerunt, accusauerunt, & perseuerauerunt vsque in finem, tenentur de iniuria, & quidem atroci, quæ est facta nedum coram iudice, sed † coram principe, *§. atrox, Instit. de iniur.* quæ & respectu loci grauior est effecta, *Bossi. in tit. de iniur. num. 5. Anton. Gomes. 3. tom. suarum tracta. cap. 6. de iniur. num. 4.* Et de iniuria facta in iudicio, quod grauior fit, scribit *Anch. in terminis, consi. 225. super primo dub. num. secundo, Bossi. d. num. 5. & Crau. d. consi. 168. num. 11.* Æstimatio vero talis iniuriæ, † facienda & taxanda est, iuxta petitionem dictorum fratrum reconuenientium iniuriatorum, deferendo eis iuramentum vsque ad summam petitam, *vt per Doct. in princ. tit. de actio. Institut. vbi Gomes. num. 44. Aug. consi. 95. quod in nomine Roman. consi. 97. viso themate, Socin. consil. 146. volum. 1. & 2. primo volum. & Corn. consi. 80. 3. volum. Bertrand. consi. 316. num. 9. 2. volum. 1. par. & plures decisio. Rot. citat Crauet. consi. 419. in princip. quod tenet etiam Bossi. in d. titu. de iniur. num. 2.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Pendet adhuc caussa ista non decisa.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXXIX.

In commissum non incidunt bona, pro bulletto non accepto, pro quibus nulla venit soluenda gabella.

SVMMARIA.

1. *Libri officialium probant negatiuam.*
2. *Professio non facienda, quando constat non esse soluendam gabellam.*
3. *Dolus exigitur, vt res incidat in commissum.*
4. *Dolum probat qui dolum dicit.*
5. *Error iuris iustus excusat.*
6. *Interpretatio omnis est facienda contra gabellam.*

ARbitror Mag. Dom. Magdalen. Maffeam de Grillenzonis, absoluendam esse ab asserto commisso, seu contrabanno bestiarum, quas ad nundinas conduci faciebat, licet apodissam, seu bullettum non acceperit, quia cum ipsa ex testibus pro eius parte examinatis, satis videatur docuisse, tam de exemtione sua, quam suorum auctorum, & quod numquam soluit pro huiusmodi extractione, quod etiam constare poterit ex productione librorum datiariorum, in quibus non constat, ipsam vnquam pro dicta extractione aliquam gabellam soluisse, quod negatiuam † optime probat, *vt per Bart. & alios in l. an illa stipulatione, & ibi Rip. num. 72. ff. de verb. oblig. & in terminis decisi. plures adducens, in consi. 496. nume. 7.* proculdubio excusatur a contrabanno, & commisso. Et cum simus in casu claro, quod numquam fuit solutum, non erat etiam facienda aliqua professio, † vel petenda licentia, [a] *vt trad. Bart. in l. fi. §. diuus quoque num. 2. & ibi sequitur Cast.* dicens in facto obtinuisse, & defendisse quendam scholarem, [b] *ff. de public.* quam decisionem etiam sequitur *Anch. in clem. præsenti, de censi.*

Secundo certum est, quod ad hoc, vt res ob gabellam non solutam in commissum incidat, exigitur dolus, vel † fraus, *§. diui quoque fratres, l. fi. de publica. trad. Bar. Ang. & Imol. in l. commissa, eo. tit. & Imo. in d. §. diui quoque alias §. diuus. Bertach. in tract. de gabel. 9. par. 1. quæst. num. 5. & 3. quæstio. num. 9.* Et in casu nostro istud certissimum est, cum decretum datiorum loquatur personaliter, seu in personam, si quis conduxerit, & non soluerit, &c. quo casu etiam quod pœna sit pecuniaria, exigitur dolus, *vt Bart. trad. quem communi calculo omnes sequuntur, in l. iuste possidet. de acquir. poss. & trad. Ioan. Bap. Plot. in repet. l. si quando, num. 299. vnde vi.* At in casu isto, vltra quod dolus † non præsumitur, sed probari debet per allegantem, *l. dolum. C. de dolo,* apparet, quod iniusta caussa mota fuit Dom. Magdal. cum fuerit in quasi possess. libertatis, & immunitatis non soluendi gabellam, vel profitendi seu petendi bullettum, & sibi fuit vendita dicta possessio cum immunitatibus, & exemtionibus prædictis, quo casu, posito quod reuera non esset immunis, tamen habuisset iustam excusationem, & peccasset errore † iuris lapsa, quo casu excusaretur a damno, *l. error facti. de iur. & fa. ignor.* Et quod errans non amittat res conductas, vel incidant in commissum, propter non solutam gabellam, sed tantum gabellam duplicatam, eo casu soluere teneatur, est tex. clarus, *in d. l. fi. §. diui quoque fratres* tametsi in casu nostro sustinemus, ipsam Dominam, stantibus supra deductis, non teneri ad gabellam duplicatam, cum sit in quasi possessione libertatis, & exigitur dolus fraudantis vt supra. Et in casu dubio ipsa Domina venit absoluenda, cum omnis interpretatio † sit facienda contra gabellam, *Dec. cons. 457. num. 8. & late Crauet. consi. 231. in fin.* Plura scripsissem, nisi casus omnem, iudicio meo, effugeret difficultatem, & etiam alia maiora negotia me occupassent: verum si dubium contigerit, latiori folio satisfaciam, interim hanc Dominam, & me ipsum Magn. iudicare debenti commendo.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Sed videtur obstare ipse text. *in d. §. diuus quoque. & idem Bart. ibi, Bald. in consi. 79. 2. dub. in 2.* vbi vult priuilegiatum debere ostendere res officiali, *& Marc. decis.* [illegible] *num. 6 in 2. part.* Pœna autem omissæ professionis est ipsarum rerum publicatio, *not. in clem. si. de censibus, gloss. in l. 1. §. accusatum, versi. contra monet. ff. ad Turpil. Afflict. cap. 1. §. vectigalia. num. 159. in tit. quæ sint regalia. Bertach. de gabel. vlt. par. quæst. 29. Ferret. de gab. num. 109. Roland. consi. 79. num. 90. in 3. & consi. 91. num. 22. in 4. Ioseph. Lud. conclusi. 15. versic. isti tamen clare.* Contra consuluit idem *Ceph. consi. 451. quod est primum 4. volum.* Et ibi *num. 231. cum seq.* dicit, text. illum procedere, d. §. diuus quoque quia mancipia conducebantur pro vsu & quæ pro vsu conducuntur, immunia sunt, *l. vniuersi, C. de vectig. & com. l. si publicanus, §. 1. vbi Bart. ff. de publica. & vectigal. Ias. in l. cætera, §. sed si quis,* [illegible] dixit communem,

* munem,* *ff. de leg. 1. Roland. d. cons. 71. num. 16. Bec. cons. 96. num. 9.* Verum quia ad publicanum pertinet inspectio hæc, quæ immunia sint, ideo fraudibus vt occurratur, facienda est professio. Sed ex mente Ceph. & aliorum ita distinguamus, aut res suot immunes respectu personæ immunis, vt quia vel scholaris, vel clerici, aut quia sunt destinatæ ad vsum, aut quia ex natura immunes sunt, quia ex loco immuni fortasse oriuntur. Primo, & secundo casu facienda est professio, quia ignorat publicanus scholarem, vel clericum esse transeuntem, vel res esse vsui accommodatas. Itaque oecessario debet, & personarum, & rerum qualitatem introspicere: quod fieri nisi absique inspectione id notum esset publicano, quia tuoc cessante caussa consignationis cessat effectus, *ladigere. §. quamuis, ff. de iur. patron. & hoc est de mente Bartol. Angel. Alber. Castren. in d. §. Dignus quoque, vt ait Ceph. & in his terminis loquutur Castren. allegatus, & Ancharan. in dict. clemen. in secundo nota. versic. sed nunc quaro.* Tertio casu concludit Ceph. necessariam non esse professionem. Verum si professio desideratur, vt euitetur fraus, vtique non video, quare semper non sit facienda, cum prætextu rei immunis possit transire immixta res non immunis. Neque etiam intelligo, quomodo possit vnquam esse certus aliter, quã per inspectionem, publicanus. Itaque considerarem ego non omissam professionem, sed ceteraio trãseunte immuni. Nam si ita transiret palam, & bona fide, vt facile posset publicanus fieri certior de qualitate conducentis, & quantitate rei conductæ, excusarem a commisso omitentem professionem. Si vero clanculum quis oocte aut alio modo latenter asportaret res immunes, tuoe pœna aliqoa puniendus esset, cum bona fides in illis soleat esse, qui palam transeunt per vias publicas, *Alex. cons. 89. ad fi. in 4. Bec. cons. 96. n. 12.* Sed hæc disputatio, vt plurimum est odiosa. Extant enim in plerisque locis vel statuta vel consuetudines, vt non sine mandatis, & licentiis transeant res immunes.

b. Namque scholaris non tenetur soluere gabellam de suis libris, ex quo sunt deputati ad suum vsum, *Bertac. de gabel. in 6. par. 29. q. nu. 52. Ferre. in consimili tract. nu. 167.* Sed quid in Doc. *est doc. Bar. in l. naturaliter, §. apum, ff. de acq. rer. do. & in l. fi. in §. tempus. ff. de pan. & Ferret. d. loco, nu. 169.* vbi ponitur illa q. stat. diceotis, scholarem nõ teneri ad gabellam, quod, qui desiit esse scholaris, non excusatur, vt si recessit a studio, vel cœpit aduocare, vel esse iudex, vel mercari. Et ob hac cum Patauio domum concederem iam Doctor, memini apud nos libros meos vix a molestia se defendisse. Sed certe alia est quæstio illa stat. a nostra hac iam decisa quoad libros, eum sit priuilegium a iure communi concessum, quod etiam datur Doct. *per Ferret. ibi.* In illa admittendo, quod statutũ nõ habeat locum, quando finitum est officiũ scholaris: non video tamen quare immunitas ex statuto, nõ conueniat recedenti a studio, in patriamque cum suis libris cõtendenti, qui ad aliquod aliud munus adhuc animum non appulerit neque tam cito priuilegium amittit scholaris, sed si studium deserit per longum tempus, quod aliqui volunt esse quinquennii, *Bar. in l. ex eo, in fi. ff. de milita. testa. & in l. per hanc. ff. de aduo. diuers. iudicio. Bart.* Ergo quæstio est separata ab hac, quia non loquitur in libris, & quæstio librorum ponitur vt diuersa separatim a Ferr. illic, & a Bertac. *in d. 7. par. q. 30.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CLXXX.

Ex quibus defendatur officialis, qui imputatur plus exegisse, quam suum esset salarium debitum, & consuetum emolumentum, & plura de salariis.

SVMMARIA.

1. *Æstimum prius est describendum, deinde reuidẽdum a perequatoribus, & officialibus.*
2. *Salaria consueta prædecessorum debetur nouo officiali, & in hoc attenditur vltima consuetudo.*
3. *Officialis præsumitur electus ad officium cum salario consueto.*
4. *Salarium ordinarium, non solum debetur officiali, sed etiam extraordinaria emolumenta.*
5. *Exigens solitum excusatur, licet consuetudo sit iniusta.*
6. *Consuetudo etiam iniusta excusat.*
7. *Consuetudo est inspicienda circa salariorum taxationem, & exactionem.*
8. *Statutum non habet locum non verificato illius præsuppositio.*
9. *Æstimum est reformandum post aliquot annos.*
10. *Statutum vsu non receptum non ligat.*
11. *Ignorans decreta vel statuta, non obseruata excusatur.*
12. *Statuta quæ præsumantur vsu non seruata, & non sufficiat, esse registrata in vno libro.*
13. *Salarium debet augeri aucto labore.*
14. *Baratariae non præsumitur commissa in exactione facta palam.*
15. *Officialis præsumitur bene gessisse officium.*
16. *Officialis bona fama, & vita probata, multum prodest.*
17. *Instigatores tenentur ad damna, interesse, & expensas.*

DOm. Io. Bapt. Perinellus fuit indebite, iudicio meo, inquisitus de pluribus. Et primo quod vti socius D. Aoton. Ghillini, in offic. translationum æstimi Cõmunis Fer. grauauit multas personas & bona, exemtas & exemta, quas, & quæ tenebatur decalare, & grauare a dicto æstimo, cum per errorem officialiom fuerint descriptæ, & descripta, sioe aliqua solutione, & tamen ab eis exegit in rationem solidorũ duorum pro quolibet denario, & parte denarii, & anni vltra multas expensas factas pro dicta decalatione: & idem exegit a personis bis vel duplicate scriptis in dicto æstimo errore officialium, & vt continetur in libris d. officii, & bullettinorum furi, quæ vocant, & quod vltra dictam summam extorsit etiã alias expensas, vt in inquisitione, committendo furtum ipsarum pecuniarum, vt in ea.

Secundo, quod postquam fuit electus, & ascitus notarius solus dicti officii, exegit similiter dictam summam a grauatis, & descriptis in æstimo, qui debebant decalari, & diminui a dicto æstimo respectu personarum, & bonorum suorum, animo committendi furtum, & rapinam, vt supra.

Tertio, quod fecit plures correctiones, & translationes personarum descriptarum in æstimo sine licentia, in scriptis, Illust. D. Iudicis duodecim Sapien. Ferrariæ, extorquendo pecunias ab his, qui translati fuerunt, vel decalati, ex dicto æstimo.

Et quarto, quod auxit expensas libriculorum massariorum cõtratarum ciuitatis Ferrariæ plus solito, & pecunias ab eis extorsit, & vt io ipsa inquisitione.

A qua quidem inqusitione, stãtibus maxime defensiooibus, & probatiooibus factis pro parte ipsius inquisiti, ille venit absoluendus, & liberãdus, cum apertissime constet, ipsum nullum delictum commisisse.

Namque quoad primum caput inquisitionis, quod scilicet ipse primo tanquam socius Ghillini descripserit in æstimo oouo personas immones, & bona exemta, quas & quæ nõ debuisset describere, & grauare: hoc est expeditissimum, quod inquisitio fuit iniusta, siquidem vigore Ducalis proclamatis erant notanda, & describẽda omnia bona etiam immunia, & exemta, & denuntianda omoia officialibus, seu descriptoribus deputatis, & idem de personis denuntiantium tam immunium quã non. Et apertius id fuit declaratum per Illust. D. iudicem duodecim sapientum expresse prohibentem ne aliquæ immunitates vel exemtiones admitterentur, nisi id fuerit declaratum per Magnificum Dominum Hippolytũ Robertum Syndicum dicti communis ad id electum, &

vt in fide ipsius Illustr. Domini Iudicis producta, quod & affirmant duo testes examinati pro parte rei, secūdus, & nonus, quo stante nihil potest imputari Notario, quare illos & ea scripserit in æstimo pro debitoribus, cum ad illum, & eius officium, non pertineret decidere, an essent immunes vel immunia necne. Et tanto minus, cū non esset præses vel officialis principalis, sed merus scriptor sicut ceteri, quod est etiam iuri consonum, quia debet describi, & fieri æstimum, & ex inde reuideri a peræquatoribus seu officialibus ad id deputatis, & corrigi, *vt declarat Nicol. Festas. in tract. de æstimo num. 26.*

Quæ responsio tollit etiam secundum caput inquisitionis, quatenus constaret ipsum Dominum Ioannem Baptistam, a tempore, quo electus fuit in officialem prædictum, descripsisse aliquos immunes pro persona vel bonis in æstimo ipso, cum id facere teneebatur. vt supra.

Quo vero ad caput exactionis, factæ tam a prædictis immunibus, & exemtis, in æstimo descriptis, quam ab aliis, vt in inquisitione, respondetur, certum esse ipsum Dominum Ioannem Baptistam fuisse electum ad dictum officium, cum salariis & emolumentis consuetis, vt apparet ex rogitu notarii, die 15. Ianuarii 1579. quo fit, vt dubium non sit, quod omnia emolumenta & salaria consueta, habere & exigi per prædecessores suos, sibi debebantur, & hoc casu attenditur etiam vltima consuetudo vltimi prædecessoris in officio, *vt voluit Bald. in l. binos, num. 4. C. de aduoc. diuer. iudicio. & Paris de Put. in tracta. Syndic. in verbo, salarium, in princip.* vbi si sit dictum ad gagia solita. *Idem tenet Aretin. in consi. 11. num. 6. columna penult. Curt. in capit. finali, de consuetud. numero 418. idem tenent scribentes in l. diem functo, ff. de offic. assess. vbi Ias. num. 18. Claud. num. secundo, & Cagnol. nume. 97. & Anton. Capic. decisio. 163. num. tertio.* Quinimo, etsi non fuisset expressum cum salariis, & emolumentis consuetis, idem esset dicendum, cum electus ad aliquod officium, † censeatur electus cum salario consueto, *Bald. Alber. & Fulgo. per illum textum, in l. excepto, C. loca. Bald. in l. lycet, in fin. Cod. eod. Alexand. dicto consilio 206. visio, in princip. in 2. volum. Paris de Puteo, in dicto verbo salarium, in capitulo finali, num. 16. Ias. Claud. & Cagnol. in dicta l. diem functo, Sylvan. consi. 28 num. 16. Bero. consi. 152. num. 3. & sequen. tertio volumine, & Anton. Gabriel. libro vltimo suarum conclusionum, titu. de consuetud. conclusio. prima, numero 35.* Et nedum debetur salarium ordinarium, sed etiam debentur illa extraordinaria, † quæ dantur pro operibus & labore personæ, vltra regimen officii, *vt declarat Paris de Puteo, in dicto verbo, salarium, in princip.*

Cum itaque illi deberentur omnia hæc emolumenta, & salaria solidorum duorum pro quolibet denario æstimi, & parte cuiuslibet denarii pro decalatione personarum, & rerum æstimatarum, qui semper fuit taxa antiqua huius officii, vt ponunt tot testes examinatæ ad defensam rei, certum est, quod licite & legitime ipse potuit exigere has suas mercedes, ei vere debitas, secundum vsum & consuetudinem antiquam, prout probatū fuit alios suos prædecessores exegisse in similibus casibus, & præsertim ex compilatione æstimi anni 1527. ex librismet ipsius officii, & attestatus etiam fuit id decidisse Illust. Dom. Consiliarius Crispus inter prædictum D. Anton. sec. & Francolin. Magnifi. Dom. Iudicis excusatur enim officialis, si exigitur † id quod consuetum est exigi, etiamsi consuetudo esse iniusta, *cap. 2. cum gloss. de tempo. ordin. cap. cum venerabilis, vbi gloss. 2. & Anchar. ibi, de consuetud. Alexand. consi. 72. num. 9. & sequen. 6. volum. Marsil. in l. 1. numer. 99. & sequen. ff. ad l. Cornel. de sica. Socin. iun. consi. 27. num. 29. 4. volum. Bero. consi. 171. num. 10. & 190. num. 8. in 3. volum.* Et quód consuetudo etiam † iniqua excuset, habetur etiam per *Marsi. in consi. 90. nu. 12. & sequen. & 190 num. 14. & sequen. Iul. Scarlatin. in 1. tomo consiliorum criminalium, consil. 122. nume. 9. & in 2. consilio 105. numero 11. Grammatic. consilio 60 numero secundo.* Exstant multa consilia neotericorum hanc conclusionem comprobantia, *Grammatic. in criminalibus, consilio 60 numero secundo, Cravet. consilio 160. numero quarto, Cephal. consilio 421. numero 58. Decian. consi. 72. numero 15. & 125. numero 9. tertio volum. & Panc. consilio 148. numero 11.* Quod si verum est, quem excusari a culpa & dolo propter consuetudinem, etiam iniquam & iniustam, quanto magis, si non apparet de iniquitate talis consuetudinis, & maxime, quia in huiusmodi exactionibus salariorum † & aliorum huiusmodi, ad consuetudinem semper est recurrendum, *gloss. in authen. offeratur, C. de lit. contest. Specul. in titu. de salario, §. primo, versicul. si vero est ordinarius, & admittit Roland. a Val. consi. 87. nu. 3. & sequen. secundo volum.* Cum itaque ipse Dom. Ioan. Baptista, vt mihi præsupponitur, nullo casu exegerit pecunias aliquas vel ab exemtis, vel a descripti a per errorē aliorum, vel quauis alia ratione quod non fuerit seruatum per suos antecessores in dicto officio, vt tam ex testibus quam ex libris d. officii aperte constat, & præsertim tempore confectionis, & compilationis æstimi antiqui, non video quomodo ille potuerit hac molestia vexari.

Nec officit ipsi reo capitulum 48. capitulorum & ordinum, editorum tempore Serenissi. Dom. Ducis, Herculis, felicis recordationis, super isto officio de anno 1550. in quo prohibet exactionem harum decalationum propter errorem allibrantium illas personas, quæ veniunt detrahendæ, & decalandæ ab æstimo. Namque omisso, quod dictus ordo nunquam fuit vsu receptus, vt inferius dicitur super tertio capite inquisitionis, & sic non ligauit dictum reum, ex duobus cessat hoc dubium: primo quia illud capitulum præsupponit, quod officialis ipse, qui vult exigere pro decalatione illius allibrati, fecerit illum tutum allibrationis, & propterea non esse æquum, quod pro errore proprio lucrum consequatur, vt verbis expressis legitur in dicto capitulo, si igitur istud præsuppositum non verificatur, non habet locum dictum capitulum, sicut non habet locum † statutum, gloss. & Doctor. *in l. mancipia, Cod. de seru. fugi. Romanus singulari 495. statutum, Felyn. in capitulo nonnulli, numero 34. versic. amplia. de rescriptis Marsi. singul. 399.* Cui non conueniunt, *Decius, consilio 90. num. 3. & Curti iunio. consilio 156. nu. 9. vbi plura ad propositum*, quo fit, vt cum non constet hunc reum aliquid exegisse pro erroribus per eum factis, cessat difficultas.

Secundo illud capitulum non habet locum, quando fuit æstimum nouum, † quod reformatur post aliquot annos propter mutationem rerum, & pretiorum, iuxta varietatem temporum, *vt per Festas. in dicto tractat. de æstimo, numero 20. 21.* eo enim tempore, quo necessario omnes, etiam immunes, tam respectu rerum, quam personarum sunt scribendi in æstimo, prout etiam fuit factum de anno 1527. in æstimo nouo, non potest habere locum dispositio ipsius capituli, quia hic non agitur de errore notarii scribentis, & grauantis non grauandos, sed vel ipsorum grauatorum, qui quandoque notas dederunt duplicatas, vel aliorum officialium, qui tales notas receperunt, & sic iubente lege viuis, & mortua, omnes erant grauandi, sed exinde corrigendum est æstimum, vt supra dictum fuit, quo casu cessat illius capituli dispositio.

Quoad tertium caput translationum æstimorum grauatorum, quas prohibitum est dicto notario æstimi fieri per capitulum 50. ipsorum ordinum, triplici ratione Perinc ilus optimo iure defenditur, primo quia illud capitulum præsupponit, fieri debere probationes necessarias pro facienda translatione oneris æstimi- [illegible] corum

coram Illustriss. Dom. Iudice duodecim sapient. quo casu locum habet, quando illud præsuppositum interuenit: secus igitur in casibus, quibus tale præsuppositum non potest sibi locum vindicare, vt quia nullæ exigantur probationes, quando scilicet partes fatentur alienationem fuisse factam, & per consequens translationem fieri debere, vel de alienatione apparet publicum instrumentum, his enim & similibus casibus, quibus nullæ exiguntur probationes, non esse opus licentia ipsius Illustr. Domini Iudicis, fatendum est per ea, quæ supra in alio capitulo deducta fuere.

Secundo istud capitulum nunquam fuit vsu receptum, a tempore editionis ipsorum citra, sed semper fuit seruatum contrarium, vt deponunt plures testes pro reo examinati, & apparet ex libris prædecessorum ipsius rei vtriusque, scilicet Dom. Anton. Ghillini: certum autem est, quod lex vel statutum † vsu non receptum, non ligat, *l. rem non nouam, vbi Ias. numero quinto, C. de iudic. Aretin. dicto consilio vndecimo, numero sexto, Plot. in l. si quando, numero 321. C. vnde vi. & in consilio 108. numero 120. versiculo 48. primo volumine consiliorum criminalium, primo impressorum, alias est consilium decimum nonum, in suo volum. Cephal. consilio 155. numero 16. & Ioseph Ludouic. conclusione sua 34. in princip. vbi amplè ad illam.*

Tertio cum dictum capitulum non fuerit notum ipsi Dom. Ioan. Baptistæ, nisi a tempore quo sibi fuit lectum de mandato Illustr. Dom. Iudicis sapientis, per eius notarium de anno 1581. circa finem mensis Iunii, vt attestatur ipse Illustr. Dom. Iudex, in sua attestatione, certe propter iustam illius ignorantiam debet excusari, cum enim dictus ordo dictorum capitulorum non fuerit registratus in statutis ciuitatis, sed fuerit quædam ordinatio extrauagans, licuit ipsi Domin. Ioan. Baptistæ ea capitula ignorare, & maxime, cum per multos & multos annos fuerint edita capitula ipsa, nunquam ipse versatetur in dicto officio æstimi, & excusatur si non obseruauit illa, propter iustam ignorantiam. † *Dom. n. de sancto Gemin. consil. 78. num. 1. Rip. in l. 4. §. hoc autem iudicium, num. 32. ff. de dam. infect. Anton. Gabr. lib. 2. suarum conclusionum, titul. de senten. conclusione 7. num. 11. Crauet. consilio 442. numero 6. & Bursat. consilio 318. numero septimo.* Et illa præsumuntur vsu non recepta, vt † per eundem *Bursat. consilio 55. numero 20.* Nec sufficit etiam quod in vno libro fuerint registrata, *secundum Bec. consil. 46. nu. 9. & seq.*

Deuenio modo ad quartum & vltimum caput inquisitionis, quod maiorem mercedem exegerit pro libriculis massariorum contrariorum quam exigi solitum esset, sed & hoc minus ceteris illi obstat, vel de eo potuit inquiri, tum quia ipse non fecit vel tradidit tales libriculos dictis massariis, nomine suo proprio, sed dicti Domini Antonii, & tempore officii prædicti, Dom. Antonii secundi, qui licet accepisset in socium, Domin. Ioan. Baptistam, sibi tamen reseruauerat hoc emolumentum libriculorum, vt in suo testificatu, quo casu id non potest imputari dicto Ioan. Baptistæ, qui tantum suo tempore exegit, id quod iam fuerat taxatũ per prædecessorem suum, tum etiam quia cum sit solitum alterare huiusmodi mercedes notariorum huius officii, pro confectione horum libriculorum massariorum, aucto labore ipsorum notariorum, vt probatum est ex partitis librorum vtriusq; prædecessoris, dicti Doc. Ioannis Baptistæ, nec fecerit vltra id, quod consuetum erat fieri, non potest teneri aliqua pœna, per iura prælllegata ad secundũ caput inquisitionis: & hoc est æquissimum, & iuri consentaneum: quia aucto labore, debet etiam † augeri salarium, *§. illud, in Authen. vt iud. sine quoquo suffrag. Rom. consil. 45. viso facto, circa med. & ad propositũ Paris de Put. in dicta verbo, salarium, nu. 3. sequitur Felin. c. a. cum olim,*

num. 1. 2. colum. in princ. de sentent. & re iudicat. Brunus in tract. de augm. 12. conclusione, 2. limitatione, & Cagn. in d. §. diem functo, nu. 161.

Ex quibus a primo ad vltimum apertissime constat, ipsum Dom. Ioan. Baptistam parum iuste fuisse carceratum, & inquisitum, cum nihil penitus fecerit vel exegerit in dicto officio, q; per prædecessores factum, exactũ, & seruatum non fuerit, ita quod negari non potest, quin fuerit sibi facta iniuria, inquirendo illum, quod furto voluerit dictas pecunias exactas & extortas subtrahere, cum etsi iniuste eas exegisset, prout iustissime exegit, ex quo palam & publice eas exegit, non diceretur furtum vel etiam barattariam commisisse, † *iuxta trad. per Bald. in capitulo finali, num. 12. de appellat. Socin. in regula 35. barattaria, & Marsil. in rubrica, ff. ad l. Cornel. de sicar. num. 10.* Et tanto minus teneretur officialis, ex quo habet iuris præsumtionem pro se, quod bene & recte gesserit, & gerat officium suum, † *Alciat. regula 3. præsumtione 13. in suo tracta. præsumtionum. & Cephal. consi. 420. num. 34.* Et tanto magis, quando est probata probitas, & bona fama officialis, prout † in casu isto fuit probata, *Paris de Put. dicto tracta. Syndic. in verb. probatio, in capitulo, cur tra offi cialis, per totum fere, Grammaticus consilio 35. num. 45. & seq. & consi. 42. num. 22.* Et possem plura alia generalia ad fauorem absolutionis ipsius rei adducere, quæ missa faciam, ex quo iudicio meo, caussa hæc nullam potest habere probabilem difficultatem, quin veniat absoluendus, & liberandus ipse inquisitus, & instigatores veniam condemnandi ad damna, interesse, & expensas dicti indebite carcerati & inquisiti, *iuxta trad. per Clar. in sua praxi, quæstione 62. versiculo, sed nunquid, ante fin.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Adhuc exspectatur a Domino Iudice huius caussæ euentus.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Adde *Purpur. consi. 249. per tot.* Plures citat *Roland. consil. 99. num. 5. 39. in 2. Romin. num. consi. 12. num. 38.* Sed si aliquando etiam esset receptum, attamen per contrarium vsum potest tolli, & consuetudo contraria illi derogat, *Bald. in d. l. rem non nouam, ante finem, vbi Ias. num. 4. C. de iud. Ruin. consil. 143. num. 24. in 3. Socin. consil. 26. num. 28. in 1. Alexand. ante hos consi. 32. viso facto, & in 2. volum. in 1. Nat. consil. 19. num. 7.* vbi voluit, iudicem qui iurauit seruare statuta, non teneri illud seruare *Cephal. consi. 155. num. 17. Plot. dicto consi. 19. num. 126.* qui hoc casu vult contrafacientes a pœna excusari, *Romin. in n. dicto consilio 102. num. 38. Purpur. d. consi. 249. num. 2.* At vero ob consuetudinem silere statutum, etiam obseruatum, cum sit consuetudo illo fortior, scribit Crauet. in *tractat. de antiquit. tempo. prima part. in princip. num. 42. Menoch. de arbitr. quæstio. 71. num. 49.* Et sufficit consuetudo decem annorum, vt tollatur statutum vel ius ciuile, *Bart. in l. de quibus, vbi Ias. num. 43. ff. de leg. Curtiu. consilio 43. num. 9. Alexand. Socin. & Nat. consiliis supra citatis.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXXXI.

Præceptum quod fit a fisco, vt possessor relaxet possessionem, quod non valeat, & non possit inde fieri mulcta, & quando a præcepto est appellatum.

SVMMARIA.

1 *Præceptum iniustum, & factum sine caussa cognitione, non ligat.*
2 *Præceptum non potest fieri alicui, vt possessionem relaxet, vel illum titulum ostendat.*
3 *Possessor non est sine citatione e possessione expellendus.*
4 *Fiscus non potest expellere possessorem non citato, & discusso de iuribus suis.*

5. *Etiamsi quis de facto possideat, & non de iure.*
6. *Confiscatio facta de delinquente, non obest tertio possessori.*
7. *Confiscatione facta, est ordinarie agendum contra possessorem.*
8. *Futura respicit lex.*
9. *Iudicium si non est motum contra delinquentem; illo mortuo non potest moueri.*
10. *Morte delinquentis, coeptum iudicium exspirat.*
11. *Pœna non transit ad heredes.*
12. *Mulctare non possunt vltra duas (vncias) auri etiam maiores iudices.*
13. *Consuetudo mulctandi est probanda.*
14. *Mulcta vt irrogari possit, præceptum debet esse iustum.*
15. *Processus contra delinquentem per viam præceptorum est nullus.*
16. *Caussa etiam non parendi præcepto excusat a pœna.*
17. *Appellare potest etiam a mulcta ob manifestam iniustitiam.*
18. *Appellatione pendente in criminalibus, nihil potest innouari.*
19. *Deliquisse non dicitur, qui vtitur re socii, ad vsum destinatam.*
20. *Præsumitur vnusquisque vti iure suo.*
21. *Mulctari non potest ille, cui non est factum præceptum personaliter.*
22. *Citatio est necessaria, ad videndum se mulctari, & dandus est terminus ad se defendendum.*

Reuocanda omnino venit mulcta, facta per Potestatem Bianelli, aduersus Iannem Gallianum, tanquam nulla & iniusta, & absoluendus ac liberandus venit ipse Ioannes, ex pluribus capitibus & fundamentis. Primo quia præceptum factum dicto Ioanni, de non se intromittendo in possessionem bonorum, quæ fuerunt olim Dominici eius fratris, & per eum possessorum, fuit nullum & iniustum, & factum sine aliqua caussæ cognitione, & per consequens † non ligauit ipsum Ioannem, *vt in similibus præceptis trad. Bart. & alii; in l. filiusfamilias § diui, in fin. ff. de leg. primo, in l. de pupillo § meminisse, & ibi in his terminis Castr. numer. 5. ff. de oper. nou. nuntia. Ias. in leg. quicquam, § vbi decretum, numero quinto, & sequen. ff. de offic. proconsul. & lega. Paris de Put. in tracta. de Synd. in ver. præceptum, in princ. & in capit. quia, re, num. 4. & sequen.* vbi illud appellat præceptum strangulatum. *Et sequitur etiam Ioan. de Amic. consi. 27. num. 7. & Mars. in singul. 548. caussæ cognitione.* Et idem tenet in indiuiduo in præcepto de relinquendo possessionem Ruin. *in dicto § diui, num. 131. & Brun. consi. 87. num. 35. & sequen.* vbi dicit, quod hoc casu possessor potest de facto resistere. Quæ sententia nullam habet difficultatem, ex quo non potest alicui præcipi † vt possessionem relaxet, vel etiam titulum suæ possessionis ostendat, *Bart. & Ioan. de Pla. in l. 1. C. de conduct. & procura. lib. 11.* Quod procedit, etiamsi fieret de mandato regis, *Bal. consi. 338. præmittendum est, nu. 3. 5. vol.* Quam opinionem tenet etiam Ias. *in l. 2. quæst. 15. num. 196. C. de iur. emphy. & Ioan. Ign. in l. prima, § si eum omnes, nu. 149. & sequ. ff. de sen. consul. Sylan.*

Secundo certum est, quod in processu non constat, ipsum quondam Dominicum fuisse vnquam condemnatum, vel confiscata eius bona, ex quo contrauenisset proclamati, habitando extra patriam suam, sed id fuit falso præsuppositum, & propterea accepta fuit tenuta iniuste bonorum ipsorum possessorum per dictum Ioannem, qui non poterat expelli sua possessione, eo non citato, *l. fi. C. si per vim vel alio modo, & capitulo, episcopus, de præbend. in 6.* Et quod fiscus † nō possit expellere possessorem a sua possessione, & non citato vel non discusso de iuribus suis, *probatur in l. secunda, vbi gloss. fina. & ibi Bald. & Salyc. C. si propter publicas pensitatio.* Et ibi Baldus extendit, etiamsi quis de facto possideat, non † de iure, & iniusta sit sua possessio, & est text. in l. defensionis facultas, & ibi Barto. & Ioannes de Plat. in principio, qui scribit, debere dari dilationem possessori, ad faciendam suam defensionem iuridicam. *C. de iure fis. lib. 10.*

Quinimo si fuisset facta confiscatio † de delinquente, tertio possidenti non obesset, *Soc. consi. 131. num. 12. in 4. volum. & Boer. decisi. 277. ante fi.* Et hoc casu debet fiscus de iuribus suis probare, non possessor, *Bart. & communiter omnes, in l. prima, C. de prim. fisci.* Et quod hoc casu, etiam facta confiscatione † ordinarie agendum sit contra possessorem, *trad. Bart. & Plat. in l. pen. C. de conuentio. fis. debito. eo. li. 10.* Et quod agendum sit rei vindicatione, scribunt etiam Barto. *num. 6. & sequen. & ibi Ioan. de Plat. num. 2. in dicta l. defensionis facultas.* Cum itaque si facta fuisset confiscatio, non potuisset fiscus possessorem expellere de possess. sui tanto minus nulla apparente confiscatione.

Tertio processus factus contra ipsum Ioannem, tenuta accepta de bonis per eum possessis, & præceptum subinde emanatum, fundamentum acceperunt a proclamate, publicato de anno proxime præterito 1582 die tertio Febru. quod fuit in processu productum & registratum, & tamen certum est, quod vigore dicti proclamatis, non potuit condemnari dictus Dominicus, vel confiscari eius bona, cum tempore publicationis, ille iam per multos annos ante obiisset, nam lex † respicit futura, non præterita, *l. leges, la secunda, C. de leg. & c. fin. de consti.* Et cum non fuerit aliud proclama productum, publicatū tempore vitæ ipsius Dominici, in dicto processu, tanto magis fuit iniustus processus ipse, neque aliud exinde productum, facta condemnatione potest iustificare processum factum.

Quarto, etsi constaret publicatum fuisse dictum proclama, tempore vitæ ipsius Dominici, cum tamen eo viuente non fuerit † motum aliquod iudicium propterea contra ipsum, non potuit exinde contra ipsum procedi post eius mortem, *l. vnica, vbi Doct. C. ex delict. defunct. de defuncto, ff. de publicand. & Lex iudiciorum, in princip. ff. de accusatio.* imo extinguitur † etiam iudicium coeptum per mortem delinquentis, *l. 11. C. si reus, vel accus. mort. fue.* Nec † pœna transit ad heredes, *d. l. vnica, § papilian. § in heredes, vbi Dec. nu. 5. 6. de reg. iur. Bossi. in tit. de accusa. nume. 94. Anton. Gomez, in c. 1. nume. 78. & 82. 3. tomo suorum tractat. & Fernan. Vasq.* loquens etiam, quando fuit coeptum iudicium contra delinquentem viuum, & exinde mortuum, in suo libro illustr. controuersi. *cap. 96. num. 11. & 15.*

Quinto dictus Potestas comminatus fuit pœnam dicto Ioanni, ducentorum aureorum, & in illam eum mulctauit, quod minime fieri potuit, cum vltra duas vncias † auri, etiam maiores iudices mulctare non possint, vel pœnam comminari, *l. fina. Cod. de mod. mulcta. Alexand. consi. 95. viso themate tertia columna, in secundo volumine,* vbi respondit in mulcta Potestatis montis & rubri, *Alcia. in l. aliud est fraus, § inter mulctam, versiculo ex arbitrio, ff. de verborum significationibus.* Et huius opinionis non est Stephan. Aufre. *in addition. ad decisionem Tholos. 274. in princip.* Et licet aliqui voluerint de consuetudine aliter seruari, tamen talis consuetudo † erat probanda, *vt per Cagnol. in dicta l. prima, in princip. nume. 19. ff. si quis ius dic. non obtemp. & Benedict. Plot. in secundo tomo consiliorum criminalium, consilio tertio, numero 28. versiculo 16.* Et cum per statutum Regii sit prouisum, vt Vicarius vel iudex appellationum ipsius ciuitatis non possint mulctare inobedientes, nisi vsque ad 10. libras illius monetæ, vt in statuto de officio bailin. iurisdictione Domini Potestatis; in versiculo decernentes etiam, quanto minus dicendum, erit potestatem Castri, non iuris peritum, posse in maiorem summam aliquem mulctare.

Sexto,

14 Sexto, cum præceptum debeat esse iustum, vt mulcta † irrogari possit, *Bened. Plo. dicto consi. 3. & ibi Bald. in additionibus, seu subscriptione, versiculo 20. num. 31.* nec debeat excedere solitum ordinem, *Brun. ad propositum, dicto consilio 27. numero 41.* Et regulariter non potest procedi etiam contra delinquentem per viam præcepto-
15 rum † & mulctæ, sed ordine iuris seruato, *vt per Bossi. in titul. quomodo proced. per præcept. fere per tot.* & iustam habuerit caussam non obediendi præcepto, vt supra, ipse Ioannes, certe non poterat mulctari, in dictam pœnam:
16 quia si caussa etiam iniusta excusat a pœna, secundum
** magis communem ** sententiam Doctor. *post gloss. in dicta l. prima, §. finali, Ias. in consilio 46. columna quarta, versicul. quinto, 3. volum. Brun. dicto consilio numero 40. & Plot. in l. si quando, numero 349. C. vnde vi.* tanto magis illum excusabat iusta caussa, qua mouebatur ad non parendum.

Septimo, cum ipse Ioannes appellasset ab ipso iniusto præcepto ad Serenissimum principem nostrum, propter manifestam iniustitiam sibi administratam per dictum
17 Potestatem, prout potest † appellari etiam a mulcta, *Benedict. Plo. dicto consi. 3. nu. 24. & in eod. secundo tomo, Io. Campe. consi. 31. num. 14.* pendente appellatione in consistorio Principis, prout pendebat, vt facta fuit fides in
18 processu, nihil potuit innouari, † *vt in toto titu. nil nouan. appella. penden.* Quod procedit etiam in criminalibus, alias attentata reuocantur, *Rober. Lancel. in tract. de attenta. cap. decimo secundo, ampliatione quarta, numero primo, & seq.*

Octauo, tanto minus habuit ipse potestas iustam caussam mulctandi dictum Ioannem, quia cum terræ non essent diuisæ inter ipsos fratres, post dictam assertam tenutam, potuit ipse Ioannes putari facere arbores, & laborare terras ipsam indiuisam, cum eis vsus fuerit ad vsum destinatum, *lege Sabinus, ff. communi diuidun.*
19 Nec dicitur propterea † deliquisse, *l. si socius, vbi Bart. &*
20 *Angel. ff. de furt.* nam præsumitur quis vti † iure suo, *l. merito. ff. pro soc. Bos. in tit. de fur. nu. 7.* Et trad. Doct. maxime Socin. *in l. serui electione. §. primo, præsertim, num. 8. ff. de legat. primo.*

Nono potuit etiam defendi ipse Ioannes, quia non fuit contumax verus, ex quo præceptum non fuit ei factum personaliter, sed domi, quo casu non potuit mul-
21 ctari † etiam ex hoc capite, *Bart. in d. l. vnica. § fin. nu. 5. 6. & illic Ias. nu. 32. & Cagno nu. 20.* Sicut etiam erat citandus personaliter ad vidēdum se mulctari, ex quo citaba-
22 tur ad sententiam, & ei dandus † erat terminus ad se defendendum, *Plo. d. consi. 3. n. 16. & seq.* Vltra quod ipse Ioannes habuisset etiam iustam caussam defendendi, quia sibi fuerat affirmatum a prædicto Potestate, quod proclama publicatum non comprehendebat fratrem, ex quo ipse stabat in ea iurisdictione & sustinebat omnia onera pro eo, vt deponit Melchior Gallinius in processu, *fol. 9.* Et cum tot & tanta fundamenta militent pro ipso Ioanne, iniuste & nulliter mulctato, ex quibus (iudicio meo) constat dictam mulctam fuisse nullam & iniustam, omittam generalia, quæ pro absolutione reorum in casu dubio adduci solent *l. absentem. & l. interpretatione, ff. de pæn.*

Laus Deo Opt. Max. *Barthol. Bertaz.*

De hac re adhuc disputatur, iudicis sententiam expectando.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CLXXXII.

Pactum in societate de habendo certum quid præcipuum vltra lucrum, an sustineatur, an vero sit fœneratitium.

Gratia facta ab vsuris contractis, an comprehendat vsuras commissas nomine solo illius, cui cōcessa fuit gratia, an contractus nomine fratrum, & matris.

Pœna vsurarum, an & quando transeat ad heredes.

SVMMARIA.

1. *Contractus quilibet præsumitur licitus, & validus.*
2. *Socii possunt conuenire, vt vnus habeat maiorem partē quam alius.*
3. *Societas si constituta sit, vt vnus ponat pecuniam, alius operam, lucri partes possunt fieri inæquales.*
4. *Pecunia nō potest dari ad mercationem, cum pacto quod capitale sit saluum.*
5. *Societas non potest dici leonina, licet habeat multū plus lucri, cum alius deinde non possit sentire damnum, vbi non habeat capitale.*
6. *Gratia concessa, vel imposito silentio circa labem vsurarum, tunc quis est liberatus ab omnibus contractibus factis, tam in territorio quam extra, tam nomine suo quam fratrum & matris.*
7. *Ratio est eadem de toto ad totum, qua est de parte ad partem.*
8. *Ratio vbi est eadem numero, ibi decidit omnes casus.*
9. *Casus non dicitur omissus, vbi est eadem ratio.*
10. *Interpretatio latior fit in dispositione Principis.*
11. *Et latissima est facienda in præiudiciam ipsius Principis, secus tertii.*
12. *Mixtus casus comprehenditur sub simplici in beneficio Principis.*
13. *Et vbi est eadem ratio in mixto, & simplici.*
14. *Obligatio nec ciuilis, nec naturalis oritur non seruata forma statuti in contrahendo.*
15. *Contractus nullus non est contractus, & ideo ex illo nulla potest incurri pœna, nu. 16.*
17. *Vsura excusatur in minore, muliere, rustico, & similibus.*
18. *Pœna non transit ad heredes non facta declaratoria viuente delinquente.*
19. *Et non transit si requiritur, vel declaratoria, vel factum hominis.*
20. *Heredes non tenentur ad pœnam elapso tempore agendi contra defunctum.*

PLura dubia oriuntur ex facto proposito. Primū est, an contractus societatis initus inter olim Dominum Isachum de Fano Hebræum, & D. Abrahamum de Carpo etiam Hebræum, stantibus pactis, & conuentionibus de quibus in eo, fuerit fœneratitius & vsurarius.

Secundum, posito sine veritatis præiudicio, quod sic, an gratia cōcessa D. Abra. de Fano, filio dicti quondam d. Isachi; comprehendat etiam ipsum Abrahamum, ita vt nulla pœna teneri possit.

Tertium, an fratres ipsius D. Abra. qui interuenerūt ratificationi ipsius cōtractus & conuentioni, de quibus in chirographo anni 1572 possint aliqua pœna pro dicto contractu teneri.

Quoad primum dubium eius sum sententiæ, quod dictus contractus non fuerit nec sit vsurarius, vel illegitimus, sed licitus & validus, prout quilibet contractus
† regulariter præsumitur a iure, *Bald. & alii in l. rogasti. §. si tibi. ff. si cert. pet. Crau. consi. 48. num. 8. & 145. num. 2. Roland. a Val. consiliis 96 num. 12. in 2. 95. num. 10. & 98. num. 8. 4. volum.* 1 Et in proposito nulla esset difficultas, nisi fuisset pactum inter partes, quod Dom. Isachus, qui 6000. aureorum posuit in societatem, habere deberet singulis annis, durante societate, scutos 370. auri in auro, ex pecuniis societatis, nitidos ab omni expensa ordinaria, & extraordinaria in pecunia numerata, siue esset factum lucrum ex societate, siue non, & deinde diuideretur lucrum æqualiter inter ipsas partes: verba igitur talis pacti, & conuentionis, videntur innuere, quod contractus ipse sit vsurarius, cum certum quid pro suis pecuniis percipere voluerit d. Isachus: & quicquid accedit sorti, vsura est, omni iure prohibita, *toto tit. de vsur.*

Vnde videndum est, an hoc pactum licitũ sit, vel reprobatum. Et arbitror esse licitũ, cum in societatibus † partes possint conuenire, vt vnus habeat maiorem partem, quam alter socius, *l. si non fuerint. ff. pro soc.* Et cum hic non agatur de mutuo, sed de societate, quæ valet, quod vnus ponit pecuniam, & † alter operam, *l. 1. C. pro soc. vbi Doctor.* possunt partes conuenire de lucro, eo modo diuidendo. Quod voluit etiam Petr. de Vbal. *in tractat. de duob. fratr. 18. quæst. 5. par. principalis. num. 21. & quæst. sequen.* vbi dicit, quod ex quo non agitur de mutuo, sed de societate, non dicitur fieri contractus vsurarius. Et idem etiam trad. *in quæst. 27. n. 30. idem etiam tenet Ambr. de Vigna. in capit. salubriter. de vsur. alias est tract. de vsur. num. 166. 2. conclusio.* Et quando non est factum pactum, quod totum damnum ad vnum pertineat, & ad alium lucrum, societas est licita, & non est contractus vsurarius, vel si dicatur, quod dans pecuniam exercendam, habeat † capitale saluum, quod non est licitum, *Bald. in d. l. 1. quæst. 9. num. 11.* Quod etiam voluit Ioan. Calder. *in repet. cap. nauiganti. in secunda quæstio. de vsur.* Et declarat etiam Crauet. *in d. consi. 145. num. 16.* Quod in casu isto, tanto magis procedere videtur, ex quo præter pecunias appositas in societate, ipse D. Isachus ponebat etiam operam D. Abrami eius filii, in tenendo computum & rationes, ac scribendo omnes scripturas, & libros dictæ societatis, cui non est dubium, potuisse partes assignare, & dare prouisionem quam voluissent, ex pecuniis societatis. Et licet illa verba videãtur sonare, quod etiã quod nullum lucrum aliquo anno fieret, vel perciperetur, tamen illa summa deberetur D. Isacho, hoc non propterea reddit contractum illicitum, cum satis sit quod aliis annis præcedentibus, vel sequentibus partes potuerint lucrari, & sic ex lucro soluerentur, quod intellexerunt partes in illis verbis, *& per si diuiderai il guadagno, che da Dio ci sera concesso, sopra di detto traffico tra noi la metta per vno, ogni anno.* Quod in secundo chirographo, celebrato cum filiis, expresse declaratur in illis verbis, *& che trouandosi maggior guadagno nella compagnia, oltra gli scudi 370. sudetti si partisse quel piu guadagno tra gli compagni egualmente*, quæ verba ostendunt, dictam summam omnino de lucris esse soluendam, licet aliquo anno nihil esset lucratum, & fieret solutio, & cum fuerit conuentum, quod totum damnum esset commune, quod eueniret societati, vt in chirographo.

Primo satis dicitur licitus contractus, licet alter maiorem partem lucri ferat, vt supra, & cum Dominus Isachus posset etiam de capitali amittere, non potest dici illicitus cõtractus, vel leonina societas, quæ † fit, casu quo alter potest lucrari, & nihil de proprio amittere, *secundũ Alcia. in tract. de præsumt. in reg. 1. præsumt. 25. num. 2.* Et in simili fere casu fuit factus contractus societatis, super fabricatione salis Comacli inter Cam. apostolicam, & Sereniss. D. Ducem Herculem secundum, de an. 1547. in quo soluebatur pro pecuniis mutuo datis cameræ (quod est fortius) per A. S. in rationem quinque pro cẽtenario ex lucris faciẽdo in fabricatione, & venditione salis, etiam quod aliquo anno lucraretur nihil, & tamen ex quo tale pactum fuit factum in contractu societatis, contractus ipse semper fuit admissus pro licito & legitimo. Et hæc quoad primum dubium, cuius solutio, soluit etiam alia sequentia dubia, cum si contractus non fuerit fœneratitius, nõ possint aliquo modo teneri ipse pater, nec eius filii & heredes, & tanto minus, quod in secundo chirographo (vt dixi) clarius declarauerunt, dictam solutionem esse faciendam de lucris societatis, nihilominus, vt consulenti satisfaciam, scribam etiam quid sentiã super aliis dubitationibus propositis.

Quoad secundum igitur dubium, posito quod contractus ipse defendi non posset a labe vsurarum, quod non admittimus per prædicta, cẽseo dictum D. Abram, fuisse liberatum a pœna illius, per gratiam Sereniss. Do. nostri Ducis illi concessam, & silentium impositum, vt in supplicatione illius, & rescripto eidem annotato; fuit enim liberatus † a pœna omnium contractuum fœneratitiorum, factorum per eum in hac ciuitate, tam suo nomine solo, quam nomine suo, & suorum fratrũ simul. Et licet hic contractus celebratus fuerit per ipsum, interuenientibus etiam matre, & fratribus, non propterea hic casus a gratia & absolutione excluditur, quinimo concluditur in primo casu, quod ipse contraxit nomine suo solo, quia quoad suam partem ipse fuit solus, & nomine suo solo tantum contraxit, nec hoc potest negari. Et quemadmodum si ipse super sua parte fecisset contractum separatim a fratribus, talis contractus proculdubio comprehẽderetur sub dicta gratia: idem esset etiam si contraxit vna cum fratribus pro sua tantum parte, cum non sit dare diuersitatem rationis ab vno casu, ad alterũ, & eadem est ratio de toto † ad totum, quæ de parte quoad partem, *l. quæ de toto. ff. de rei vin. c. si diligenti. de præscrip. in princ. late per plura exempla declarat Nico. Engrar. in sua centu. loc. argumen. in loco 80. a toto ad partem.* Cui concinit alia regula, quod vbi est eadem ratio, eadem debet esse iuris dispositio, *l. illud. ad l. Aquil. & l. a Titio, vbi late Ias. num. 6. ff. de verbor. oblig.* vbi enim est eadem ratio † numero, illa decidit omnes casus, *Castr. consi. 83. præsens casus, secunda colum. 2. volum. Alexand. consil. 75. videtur in præsenti, num. 3. 5. volum.* vbi dicit, id etiam in pœnalibus procedere. Et hic casus non dicitur omissus, in quo eadem viget ratio, † *Crauet. consil. 62. num. 14. & 130. num. 7.* Quibus si addatur, quod cum versemur in dispositione principis, latior est facienda interpretatio, † quam fiat in dispositione priuati, *Crauet. ex Bald. in consi. 195. num. 36.* Et idem est, quia agimus de fauore, vt per eundem illic, *num. 38.* Et ingratia quod sit late interpretanda in præiudicium Principis concedentis, secus † vero in præiudicium tertii, scribit etiam Ruin. *consilio 80. num. 8. quinto volum.* Et in absolutione quæ est fauorabilis, *l. Arrianum. ff. de actio. & obliga. Pet. Sonzi. in 2. tomo consil. crimin. consi. 42. num. 5.* cessabit omnis scrupulus. Qui etiam cessat ex eo, quod cum sit prouisum in casibus, in quibus solus ipse contraxisset, vel suo solo nomine, vel quando nomine suo, & nominibus fratrum, certe casus, qui posset dici mixtus, quando in contractu omnes fratres interuenerint, comprehenderetur sub † simplicibus, ex quo sumus in beneficiis principis, & fauorabilibus, *l. penult. ff. de constit. princip. l. si ita scriptum. ff. de liber. & posthum. Bart. Alexand. in princip. Ias. num. 5. & ibi etiam Rum. in prin. & Alcia. maxime, num. 21. in l. 2. in princ. ff. de verbor. oblig. Alex. in consi. 144. num. 9. 6. volum.* vbi quando in vtroque casu, & mixto & simplici, est eadem ratio, casus mixtus † sub simplici comprehenditur, & *Menoch. in consi. 11. num. 20.* Nec isto casu dictio illa, *sola*, excludet alium casum, cum debeat intelligi secundum subiectam materiam, & intentionem loquentis, *c. sin autem, 15. q. 7. Aret. in consi. 76. diligenter visis, num. 8. circa medium.*

Præterea, cum contractus ipse, respectu fratrum minorum celebratus fuerit, nullis interuenientibus solemnitatibus, ex forma statuti nostri, de contract. minorũ requisitus, ille fuit nullus, & inualidus, vt in statuto ipso. Nec parata fuit obligatio † ciuilis, vel naturalis, non seruata forma ipsius statuti, *Bart. & communiter omnes, in l. si non sortem, in princ. ff. de condi. in deb. Rom. consi. 437. in casu proposito, primo dub. Guid. Pap. consi. 236. & Cagn. in l. cum amplius. §. in natura debet. ff. de reg. iur.* Et cõtractus nullus, non est contractus, sicut † sententia nulla, non est sententia, *l. 4. §. condemnatum. vbi Rip. 1. not. num. 3. & seq. ff. de re iudica.* Igitur iuste dici potest, ipsum solũ D. Abram contraxisse, ac versari in casu expresso in supplicatione.

Tertium

Tertium dubium (ni fallor) est etiam facilis solutionis, quod ipsi fratres non teneantur vel teneri possint aliqua pœna, cum & ipsi censeâtur comprehensi in dicta liberatione: ex quo conualidantur contractus nominib. ipsorum celebrati. Et idem est quoad effectum, quod contractus fuisset celebratus nominib. ipsorum, per D. Abramum eorum fratrem, & quod fuisset celebratus per eos: & certum est, valere argum. ab effectu, *vt per Euerar. in loco 9. ab effectu*. Et in hoc etiam militant omnes rationes in præcedenti dubio adductæ, de identitate rationis, & quod casus mixtus comprehendatur sub simplici, & quod lata sit facienda interpretatio in dicta liberatione, & alia huiusmodi. Et licet gratia videatur concessa d. D. Abramo supplicanti, tamen ex quo (vt dixi) contractus omnes etiam fratrum fuerunt conualidati, & super eis impositum perpetuum silentium, non potest negari, quin fratres ipsi censeantur absoluti, quod & probat clausula illa ad finem supplicationis, *cassando ogni querela, denanza, accusa, o inquisitione che fosse forsi formata contra alcuno d'essi*. quæ verba non possunt intelligi, nisi de personis ipsorum fratrum, tum quia cum contractus † fuerit nullus, vt supra, non videtur quod potuissent incurrere pœnam ex eo, *iuxta trad. per Rip. in d. §. condemnatum, & Tiraquel. in tract. de retract. tit. 1. §. 1 gloss. 2. num. 5. & sequen.* cum etiam, quia cum essent minores, & personæ iuris ignaræ & simplices, † excusarentur a pœna fœnoris ob ignorantiam, sicuti de muliere, rustico, & aliis huiusmodi personis, scribunt Bal. *num. 9. Fulg. & alii in l. quam allegat. C. de vsur. Ias. num. 32. & Claud. num. 31. in l. si quis id quod. ff. de iurisd. omn. iud. Tiraquel. in d. tract. de retract. tit. 2. in princ. num. 34. & sequen. & Plot. in l. si quando, num. 327. C. vnde vi.* Et quod persona rudis excusetur a pœna vsurarum, tradit etiam Alciat. *in l. 2. C. de in ius vocan. in verb. rusticitati post princ.* Et in minore verisimilior, & tolerabilior est præsumptio ignorantiæ, *Alcia. in tract. præsum. reg. 1. præ sump. 42. num. 3.*

6

7

Superest quartum dubium, quod etiam breuibus expeditur; nam quod non possit procedi contra mortuum, vel eius heredes ad pœnam, etiam quod statutum imponat pœnam ipso iure, vel ipso facto, satis constare videtur, quia multi voluere exigi declaratoriam viuente delinquente, † *Boss. qui dicit ita seruari in tit. de accusat. num. 34.* quod negat Iul. Clar. *in §. fin. in pract. crim. quæst. 50. versic. scias etiam*, & firmat Plot. *in 1. tomo consil. criminal. cons. 130. num. 6. & 7.* Quod maxime procedit, quando statutum exigit condemnationem, vel præsupponit interuenire sententiam vel confiscationem: nam non transit contra mortuum, *Ioan. Bapt. Plot. d. consil. nu. 32.* Et quod quando exigitur, vel declaratio, vel factum hominis, quod pœna non † transeat ad heredes, *Ant. Gabr. libr. 7. suarum conclusio. titu. de crimin. conclus. 35. num. 18.* Sed quicquid sit de his opinionibus, quando lapsum est quinquennium, a tempore mortis delinquentis, cessat omnis scrupulus, quod heredes † nullo modo possunt, vel debent teneri ad pœnam, *Anto. Gomes. in suis tracta. tomo 3. in tit. de delict. cap. 1. num. 81. in princ. & Iul. Clar. in d. versic. scias, in fin.* Et sic satisfactum est etiam huic quartæ & vltimæ dubitationi.

8

9

10

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Est text. etiam *in §. de illa. Instit. de societa. Cuman. consi. 162. Roman. cons. 475. num. 5. Bart. & Alexan. in l. qui poterat., ff. ad Trebel. Lup. in capit. nauiganti, comment. 2. §. 1 numero 24.* qui Doctores loquuntur, maiorem partem lucrorum debere aliquem habere ex pacto, non autem damnum aliquod, vt dicunt illi textus, alioqui vsurariæ prauitatis haberet aliquid tale pactum, si ponens operas, teneretur etiam ad damnum pecuniarum societatis, præter suas amissas operas, *vt sentit Franc. Baldui. in d. §. de illa.* Sed ille tex. non loquitur de societate, quæ constituitur ex operarum vnius, & pecuniarum alterius collatione, sed quando vnus posuit pecuniam, alius vero & pecuniam & operam, vt optime exemplo rem illustrat Do. Sot. *lib. 6. de iust. & iur. quæst. 6. artic. 1.* Hunc sensum etiam ex Theoph. sententia probat Lup. *in d. §. 1. num. 24.* Iam vero si pactum non adsit, ex collatarum portionum æstimatione, siue pecuniæ, siue operæ æqualitas seruatur, vt exemplo declarat Caieta. *2. sectio. quæst. 78. artic. 2. colum. 6.* Sed dubium est, an in æstimatione pecuniæ sit taxandum solum respectu lucri periculum, cui se exposuit illam conferens, vt credit Sot. *d. quæst. 6. art.* an vero, vt exemplificat Caieta. quem sequitur Nauar. *in manua. cap. 17. nu. 251.* Et sic si quis potest assecurare pecunias solutis tribus pro centenario, non debeat percipere, nisi tres. Noua certe est hæc subtilitas Soti, & merito illum arguit Nauar. *d. num. 252.* Ego in hac re magis Nauar. adhæreo, viro certe erudito & candido, cum sciam, Dom. Sot. hanc contractionem materiam intra cancellos angustos nimis conclusisse.

b Est enim tunc leonina societas. Sed quid si totũ damnum ex pacto pertineat ad vnum circa capitale, alius vero nõ possit percipere nisi lucrum, vt si fiat societas in qua ponat quis pecuniam, alius operam, quæ legitime contrahitur, *l. 1. ff. pro socio. Bar. & Bald. in l. si pascenda. C. de pact.* Dictum est 10 Rota Genuens. *decis. 183.* hanc non esse leoninam societatem, quæ est, quando quis damnum sentit, & nullum lucrum, *l. si non fuerit, §. Aristo. ff. eod.* Itaque qui operam posuit, sicuti ex capitali pecuniarum non percipit partem, nec debet damnum sentire, totum enim capitale cedit conferenti, si ita pactum sit, & qui sentit damnum capitalis, potest etiam sentire lucrum, & operas ponens potest sentire damnum operarum amissarum. Sed in talis societatis contractione, si nihil sit dictum, quid iuris quoad lucra, & quoad capitale? lucrum diuidetur inter socios ex consuetudine, vt ait Roch. de Cur. *in cap. fin. de consuetu. nu. 216.* Sed tutius erit diuidere facta collatione pecuniarum & operarum, & illarum æstimatione, *vt s. ex Caieta. Nauar. & Sot. diximus.* Quoad capitale, communis * est opinio, damnum cedere totum pecuniam conferenti, sicuti pecunia non efficitur communis, *gloss. in d. l. si non fuerit, §. vt si solum ff. eod. omnes, in l. 1. C. eod. Didac. lib. resolut. 3. cap. 3. nu. 2. Soarez lib. recepta. sententia. in verbo socius, num. 486.* Contra hanc opinionem est consi. Bal. *65. videamus qua societas. & cons. 214. vt apparet, in 4.* Declaratur, vt procedat si pecuniæ perierunt antequam fuerint erogatæ in emptionem mercium, *Decia. cons. 94. nu. 64. in 2. Bursa. cons. 320. nu. 48.* Et contra eundem alia magis communis * opinio circumfertur, quam defendunt antiquiores, *in l. 1. C. eod. Salyc. Oldra. Malumb. Corne cons. 24. in 1. 152 in 3. 58. in 4. Anto. Rub. cons. 103. Alex. cons. 131. in 5. Decia & Bursa supra adducti.* Tota controuersia reducitur ad illud quod scriptum est a glos. *in d. l. 1. C. eod.* si societas constet ex pecunia vnius, & opera alterius, & nihil sit vlterius dictum in dubio, an sit communicata pecunia? quia quæ in societate ponunt, continuo communicant, *vt dicebat. § Cum l. 1. ff. eo.* An vero remaneat conferentis, & lucra tantum sint diuidenda. Si teneas opin. glos. quæ est, quod in dubio communicetur pecunia, & quæ mihi placet, licet sit communiter * reprobata, *vt per Salyc. ubi & Alex. in d. cons. 131 vers. vel secundũ Saly.* Nam tex. *in d. l. 1. ff. eo.* maxime illi opitulatur, neq; adest illa inæqualitas, quam considerant ibi Cyn. & ceteri? nam qui pecuniam deponit, intelligit se contrahere societatem, cuius est natura, vt omnia fiant communia, & videtur considerare tantæ esse industriæ socium, vt eius operæ pecuniam æquent, vt homo homini præstat, & alioqui si donare potest, in eius etiam damnũ potest in societatem consentire: neq; est iniustitia, quod illi, qui pecuniam confert, minus lucri, quam par sit detur, si ipse consentiat, *vt dicit Nauar. d. n. 251. vers. tũ quia*

longe clarius. in fi. quod intelligo (vt ipsa etiam admittit gloss.) dummodo non obsistat consuetudo, cui maxime deferendum esse crederem. Tenendo itaq; opinionem hanc gloss. est vera magis communis opinio: nam si operas ponens lucratur dimidium, debet etiam sentire damnum dimidii, eiusdem dimidii scilicet: sed non ita intelligunt DD. Volunt debere sentire ac reficere damnũ de suo, & non posse deinde aliquid communicati capitalis habere, quod videtur iniustissimum: nam qui operas ponit, amittit operas, & dimidium capitalis: alius vero solum dimidium pecuniæ. Et in hac resideo sentẽtia, licet videam contra sentientium Doctorum agmen. Si * vero teneamus opinionem contra glo. & * communem, & dicamus non communicari pecuniam, est verior deinde communis opinio supra relata, totum damnum ptinere ad conferentem pecuniam, *D. Thom. 2. secun. qu. 78. artic. 2. ad 6.* Et cum hæc opinio sit magis tuta in foro conscientiæ, vt ex Ang. & Syluest. *in verbo societas.* scribit Nauar. *d. nu. 252.* quid aliud est a Christianis Doct. quærendum. Illa vero distinctio, aut pecuniæ fuerunt erogatæ in merces, aut non, mihi videtur conuenire parum verbis IC. *in d. l. 1. ff. eo.* continuo (ait) res coeuntium cõmunicantur: neq; enim in hoc potest constitui discrimẽ inter societatem omnium bonorũ & mercationis. Hinc si quod dubium est in iure, pacto declaretur, pecuniam * collatam fore communem, tunc vera esset * communis magis opinio, *vt per Nauar. d. c. 17. nu. 253.* Et Bal. fuit opinionis huius, *in cons. 493. vers. sed volumus scire, in 4.* vbi ait, etiam sine pacto, si capitale est communicatum, & sit translatum dominium, damnum est vtriusq;: si vero contrarium sit, quia institori datum sit capitale, tum solius dantis est iactura, ibi Bald. ad saniorem certe redit opinionem.

c Vera est hæc opinio, *vt per Rodul. de vsur. par. 2. q. 19.* * *Didac. lib. 1. resolut. c. 2. num. 3. Nat. cons. 403. & 404.* Et * est communis, vt per Mandos. in addit. ad Rom *cons. 238. nu. 7. Lup. in d. c. nauiganti, d. num. 24.* Sunt tamen aliqui adnotandi casus. Primus est, si quis det pecora hoc pacto, vt prius ex fructibus capitale deducat, & quæ remanent, sint communia, valet contractus, *Rodul. dict. par. 2. quæst. nu. 36. D. Anto. 2. par tit. 1. cap. 6. §. 39. Medic. in sum. pecca. cap. quæst. 3.* Secundus est, licet dicatur in instrumento, quod ante omnia deducatur capitale, non hinc infertur intentionem esse paciscentis, quod saluum sit capitale, sed vt deducatur antequam lucra diuidantur, cum pacta sint secundum naturam contractus intelligenda, *ita in his terminis Bursa. cons. 320. num. 46.* Tertius est, si quis contrahat societatem cum homine vilioris industriæ, & non æquandæ pecuniæ collatæ, potest conuenire, vt saluum sit capitale, si dimidium lucrorum vult percipere. Hunc casum ponit Lup. *in d. c. nauiganti, d. n. 24. vers. hac tamen opinio.* Sed hæc societas non debet iniri absque purissima conscientia, & iustissimo operarum & industriæ, nec non pecuniarum collatarum æquilibrio, alioqui facilis esset deceptio. Quartus est, quia ponẽs pecuniam, potest præter lucrum dare socio alteri aliquid pro assecuratione capitalis, vt liceret alteri extraneo dare, *ex Nauar. d. num. 254. & in c. si fœneraueris, 14. q. 3. num. 22.* Improbat hunc contractum Sot. *d. quæst. 6. arti. 2. col. 3. & sequitur Lup. d. num. 24. in fi.* Distinguunt aliqui, aut incontinenti contractus isti fiunt, aut diuerso tempore, *Ioan. maior in 4. senten. quæst. 48. & seq. Caietan. lib. 16. respon. quæst. 11.* Sed hoc nihil est, *vt dicit Didac. supra cita. num. 4. & reprobat multis Sot. d. arti. 2. vers. habet ergo.* Totus neruus in hoc consistit, an ob hanc assecurationem trãsferatur dominium rei assecuratæ, quod supponit Sot. Ego crederem non transferri dominium, & crederem credere etiam ipsum Sot. qui *in q. 7. eiusdem libri, in prin.* ait, nihil emere, qui periculum in se suscipit, & *in fi.* ait, *in c. nauiganti,* non damnari societatem vel assecurationem, sed mutationem: ego tamen illud respicerem, an talis socius esset solitus tali mercede in tuto ponere, quia tunc non video, quare posset suo priuari quæstu, aliorumque suo commodo.

d Hanc partem tractat fusissime Bursat. *d. cons. 320.* vbi *num. 38. cum seq.* demonstrat, quando possit fieri hæc taxatio certa lucrorum.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXXXIII.

Pax quando dicatur facta inter vniuersitates, vel inter homines particulares? Et quando rupta quo ad vnũ, dicatur rupta quo ad reliquos.

SVMMARIA.

1 *Defensio omnis tollitur quacunq; sublata exceptione, & prohibita appellatione.*

2 *Exceptio omnis est exclusa, & nihil potest apponi in iure, neq; in facto qualitatis cuiuscunque prohibita exceptione.*

3 *Decretum iudicis non requiritur in constitutione procuratoris, vel syndici Communitatis.*

4 *Stylus est attendendus in creatione officialis & syndici.*

5 *Vniuersitas non tenetur de pace rupta pro hominibus particularibus.*

6 *Vniuersitas, & homines vniuersitatis, est quid diuersũ.*

7 *Procurator factus ab vniuersitate, an dicatur factus ab hominibus vniuersitatis.*

8 *Pax facta inter vniuersitates rupta ab vno, rupta est quo ad omnes.*

9 *Verba non debent stare sine effectu operandi.*

10 *Relatum est in referente.*

11 *Pace facta inter duas partes collectiue, vno rumpente, rumpitur pax quo ad alios suæ partis, qui tenentur.*

22 *Defensam non solum non debet inferre, sed curare ne inferatur, qui non offendere promisit.*

23 *Offendens non excusatur a pœna conuentionali, quia protestatur non esse datas fideiussiones per offensum.*

24 *Protestatio est parti notificanda, & facta illa absente non obest.*

STANTE decreto Ducali anni 1531. super instrumentis pacis, induciarum & cautionum de non offendendo, disponente, quod lata sententia & condemnatione facta cõtra delinquentes, reiecta omni exceptione & appellatione cuiuscunque qualitatis, debeat exigi pœna, vt in ipso, non sunt audiendi homines Cõmunis Fraxinatii, vel eorum fideiussores, ad impediendum exsecutionem & exactionem ipsam contra expressa verba ipsius decreti, quæ † censentur tollere omnem 1 defensionem, *l. 2. in princ. ff de excep. vt tradit Spec. in tit. de emt. & vendi. §. 1. colum. 3.* vbi Bald. *in addit. post princ.* dicit, quod excludunt omnem exceptionem † & defen- 2 sionem, *Socin in cons. 288. 5. dubitat. colum. antepenult. 2. volum* vbi firmat, quod non potest allegari aliquid in facto, vel in iure, quo mediante reus excusaretur, quia dicta verba tollunt omnem exceptionem & defensionem. Quod tanto clarius admittendum est, ex quo obiectiones factæ pro parte d. Communitatis Fraxinarii contra dictam sententiam, facile tolluntur.

Namq; prima obiectio, quod non valuerit mandatũ factum per homines dicti Communis, ad præstandum fideiussores, & ad promittendum de non offendendo homines Rocchæ Pellagi, ex quo non interuenit D. Potestas Montis Floreni eorũ iudex ordinarius, dupliciter tollitur. Primo, quia de iure nõ exigitur decretum † iu- 3 dicis in constitutione procuratorum vel syndicorum Communitatis vel ciuitatis, *Bar. in l. actor. n. 8. ff. rem rat. habe. Bal. in l. omnes. nu. 8. C. de epis. & cler. late trad. Octau. Simoncel. in tracta. de decret. in præfat. 21. casu, num. 94. & nouissime Matth. Brun. cons. 102. num. 3.*

Secundo, quia stylus tam ipsius Communis, quam aliorum

fiorum communium castrorum, & terrarum prouinciæ Frignani fuit & est a 30 annis & vltra citra, quod faciant talia mandata & cõtractus sine decreto alicuius iudicis, vt in fide notarii exhibita, † qui est attendendus in creatione officialis & syndici, *Bart. & Io. de Pla. in l. allmarior. C. de nume. & alibi. lib. 12. Guid. Pap. decis. 106. in fi. Gram. cons. 38. nu. 13. in causlib. & O. la. Simonett. de tract. lib. 3. titu. 8. in sp. eliu. 3 num. 32. vbi late tract. iu quæst. hanc.*

4

Secunda obiectio, quod fuerit factum mãdatum nomine Communis ad promittendum de non offendẽdo homines Rocchæ, prout sic fuit promissum per procuratores ipsius Communis Fraxinorii, nec dictum Commune offendit aliquem ex dictis hominibus Rocchæ, sed quidam particulares homines ipsius Communis, pro quibus Commune † non videtur teneri, *vt per Franc. Hercu. tract. de cautia de non offen. c. 41. nu. 13. & c. 50. n. 33. & 34.* pariter non obstat, quia aliud est, quando promittitur per aliquam vniuersitatem nõ offendere aliam vniuersitatem, vel homines alterius Vniuersitatis, quo casu loquitur Hercul. in dict. locis: secus vero quando non tñ Commune & Vniuersitas promisit de non offendẽdo, sed etiam homines ipsius Vniuersitatis promiserunt per se, vel eorum procuratores de non offendendo, non tñ homines alterius Vniuersitatis, sed nec aliquem ex eis, prout in casu isto factum fuit: aliud enim est, quod Commune & Vniuersitas tale quid faciat, & aliud quod faciãt homines Vniuersitatis, † qui sunt diuersi ab Vniuersitate, *l. in tantum §. vniuersitatis. ff. de rerum diuis. & §. vniuersitatis, Instit. eod. tit. & ita tradit Alexan. cons. 124. in causa & litem, num. 2. in 4. vol. quod videtur etiam voluisse idem Alexan. in cons. 7. num. 2. 1. volum. Iason cons. 140. num. 2. in fi. & in num. sequen. 4. volum. Corn. cons. 224. in 4. columna 4.* Et ad † propositum in constitutione procuratoris facta per Commune & homines alicuius loci, respondit Rui. *consil. 99. num. 12. 4. volum. quem sequitur Anton. Gabr. lib. 6. suarum conclusionum, conclusio. 1. nu. 9.* Et cum promissio facta fuerit inter homines ipsarum Vniuersitatum etiam particulares, non est dubium, quod pax rupta ab vno ex ipsis pœna committitur, quoad omnes, vt expresse in terminis pacis fractæ inter Vniuersitates quasdam † & earum homines, admittit Corn. *in cons. 167. in prin. & in ella fin. vol. littera l. u. 3. vol.* Et in proposito in mandato dictorum hominum Fraxinorii constat eos homines non tñ fecisse mandatum tanq̃ homines Vniuersitatis & Communis illius, sed etiam vt homines singulares, vt constat ex illa clausula in mandato ipso addita in princ. eius, (& quilibet eorum pro omni suo iure & interesse totiusq; dicti Communis, modis & nominibus simul & insolidum repræsentantes d. Commune & Vniuersitatem, & pro residuo hominum de dicto Communi & absentium, de rato & ratihabitione promiserũt, in forma ampla valida & solẽni obligatione se & realiter & personaliter &c. Alias de suo proprio eos attendere & obseruare promiserunt &c.) quæ clausula proculdubio nihil operaretur, si non fuisset promissum, nisi pro Vniuersitate ipsa, non autem pro particularib. hominibus. Et certe hic est fortior & clarior casus q̃ ille Ruini *d. cons.* in quo ipse põderat plura verba mandati, q̃ etiam in nostro põderari possunt: regulare autem est & tritissimum quod verba non debent stare † sine effectu operandi, *l. si stipulatus. ff. de vsur.* Quod etiam in minimo verbo procedit, *Bal. in rub. C. de contrah. emt. nu. 9.* Et etiam in syllaba, *Curt. iun. cons. 85. nu. 4.* Et cum vnus ex descriptis in mandato Baptist. Iulii de Stephano, interuenerit delicto & fuerit condemnatus, vt in sententia, tanto minus possunt excusari propter dictam clausulam.

5

6

7

8

9

His accedat, quod dictum mandatum fuit factum, & subinde promissio subsecuta per procuratores, iuxta tenorem literarum D. Gubernatoris Mutinæ, in quib. quidem literis continebatur, quod homines Fraxinorii debent promittere, & dare fideiussiones de non offendẽdo homines Rocchæ, nec aliquem ex eis in personis vel bonis, vnde censentur dictæ literæ insertæ in dicto mandato, cum relatum sit † in referente, *l. asse toto. ff. de hered. instit.* & quidem vere & proprie, *vt Bald. trad. in cons. 372. ea qua veniunt, 5. volum. Dec. cons. 147. nu. 3. Craueti. cons. 45. num. 4. & Bero. cons. 140. num. 36. 2. volum.* quo fit, vt, cum literæ ipsæ nihil contineant de fideiussione præstãda per Vniuersitates, sed per homines, secundum illas & mandatum & promissio ac fideiussionum præstatio sunt interpretanda. Nec est verisimile, quod iudex vel partes voluissent intelligere, quod Vniuersitates tantummodo tenerentur, quando conuocato consilio, & facta deliberatione offenderent aduersarios: quia hic casus nunquã vel raro accidisset: vnde non debet esse in consideratione, *l. nam ad ea, ff. de leg.* & non fuisset prouisum scandalis futuris, de quibus timebatur.

10

Vt etiam non omittam, † quod quando fit pax, induciæ seu treuga inter duas partes collectiue, & promittitur de non offendendo, si vnus rumpit pacem vel treugam, alii de sua parte tenentur, *vt Alex. respondit cons. 116. viso instrumento, ante fi. 4. vol.* licet forte non teneantur in solidum, quod etiam voluit Ferrat. in tract. de feriis & seu induciis milit. treug. & pace, *num. 69. & Nicol. Moron. in tract. de fid. treug. & pace quæst. 28. 2. par.* Et hoc iustum est, quod teneatur Vniuersitas, quæ promisit non offendere, propter quam promissionem non solum tenetur offensam non inferre, sed curare, † ne ab aliis inferatur, vt ad propositum trad. Mordb. *d. 2. par. q. 24. nu. 7.*

11

12

Tertia fiebat obiectio pro dictis de Fraxinorio, quod in eorum promissione & fideiussorum præstatione protestati fuere, non valere promissionem & fideiussionem, nisi similis fuerit præstita per aduersarios, quam in proposito præsupponunt non fuisse † præstitam: sed & hæc minus cæteris obstat, cum fuerit præstita in effectu, non difformis ab ea, quam ipsi fecerunt & præstiterunt, quæ fuit notificata eorum procuratori in ciuitate Mutinæ per ostensionem instrumenti, vt in actis publicis apparet: vltra quod talis protestatio † non excusat ab offensa, quæ exinde fieret, *vt per Vulpel. quæst. 81.* Nec promissio propterea annullaretur, nisi in eo excessu, in quo discordaret a data per aduersarios, vt in terminis respõdit Lau. ab Och. *in 2. tomo consil. crimi. cons. 66. nu. 17. & seq.* sed & erat etiam parti notificanda, † vt ei obesset, ad tradi. per DD. *in l. non solum. §. morte ff. de oper. non. nuntia.* Et quãdo est facta parte absente, nihil amplius operatur, quam propositum in mente retentum, *vt scribit Purpur. consi. 600. num. 22.*

13

14

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Coram Illustri Consilio Signaturæ vsque adhuc agitata fuit hæc caussa, nullo adhuc prolato iudicio.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CLXXXIIII.

Fideiussor pacis, an possit comparere ad defensam frangentis pacem absentis?

Vulnus illatum cum effusione sanguinis, an pacem rũpat, si inter partes est conuentum, vt non censeatur rupta, nisi per mortem?

S V M M A R I A.

1. *Tertius potest admitti pro suo interesse in criminalibus, ad defensam absentis imputati.*
2. *Pater si tenetur pro delicto filii, tunc auditur pro suo interesse absente filio imputato.*
3. *Et si tractatur non de excusando innocentiam filii, sed de eo, quod est separatum a crimine.*
4. *Fideiussor treugæ potest pro suo interesse defendere illum rumpentem.*
5. *Non obstante decreto ducali, disponente contumaciam principalis nocere fideiussoribus.*

6 *Fideiussor non comparens, non tenetur ob non exsistentiam principalis absentis & contumacis.*

7 *Quod in materia treugæ ruptæ & cautionis de non offendendo habet locum.*

8 *Vulnus non potest dici vulnusculum, & maxime si exigatur effusio sanguinis.*

9 *Pax non rumpitur ob vulnus paruulum, & quomodo.*

10 *Statutum, si puniat vulnus, non comprehendit vulnusculum.*

11 *Sanguinis effusio non verificatur in aliqua modica quãtitate.*

DVo dubia oriuntur in hac caussa Magn. Christophori, & Tonini, ac consortum de Lolis cum ducali fisco. Primo, an ipsi de Lolis possint comparere vti fideiussores, seu principaliter obligati ad soluendam pœnam treugæ ruptæ pro Ioanne Mario de Lolis, imputato de tractatu habito cum Tranquillo de Lolis, qui exonerando archibusium, vulnerauit aliqualiter in brachio dextro Marcum Anton. Mariotum, cum quo & aliis eius agnatis, inita fuerat dicta treuga, & promissio de non offendendo, licet ipse Ioan. Marius non compareat & sit contumax, stantibus statutis tam Lugi quam Ferrariæ, quod procurator vel defensor non admittatur pro inquisito vel imputato de delicto, ex quo pœna corporalis irrogari possit, nisi ipse imputatus compareat, vel sit detentus in carceribus, & stante decreto ducali, super pace vel treuga rupta?

Secundo posito, quod debeant admitti, an possit se tueri a pœna, stante eo, quod fuerit inter partes conuentum, quod treuga non censeretur rupta, nisi ob mortem vel vulnus illatum cum effusione sanguinis.

Quo ad primum punctum constanter teneo, (prout etiam memini me alias iudicasse)[a] admittendos esse hos fideiussores vel principales pro suo interesse, ad ostendendum, non esse locum treugæ fractioni & pœnę conuentæ, † quia etiam in caussa criminali tertius potest cõparere & admitti debet pro suo interesse, *vt voluit Alex. in cons. 90. ante fin. 6. vol. idem etiam voluit Socin. in regul. 395. procurator, in 6. fallen. sequitur Io. Bapt. Plot. in 1. tomo cons. crimin. cons. 130. num. 75.* vbi loquuntur, quando pater tenetur pro † delicto filii, quod tunc auditur pro suo interesse. Quod etiam voluere Socin. & Alcia. *in l. cum filiusfam. in princip. ff. de verborum obligatio.* Quod etiam procedit, quando maxime non tractatur de excusanda vel probanda innocentia filii, sed de eo, quod est † separatum a crimine, *Modest. Polent. in nouiss. tomo crimin. cons. 49. nu. 42.* Idem in his terminis in fideiussore treugæ, † in fortiori casu consuluit Dom. Iul. Scarlat. *in d. 2. tomo consil. crimin. in cons. 114.* vbi dicit, habuisse hunc casum in hac ciuitate Ferrariæ, dum hic prætorem ageret, & *in fin. d. consilii*, dicit, ita fuisse iudicatum in caussa, non obstante dicto statuto, quod loquitur, quando quis non venit ad offensam, vel excusationem rei, sed ad defensam sui particularis interesse, cum talis defensio non iuuet delinquentem contumacem, *vt per eum ibi.*

Et ex his cessat etiam decretum Ducale, quo disponitur, contumaciam rei principalis nocere fideiussoribus: nam † per hoc non sequitur, quin fideiussor non possit comparere, & ostendere se ex tali delicto non teneri ad pœnam: satis enim prouidet decretum illud, vt talis cõtumacia noceat fideiussori, non comparenti, & non ostendenti se non teneri ex delicto, vel facto ipso, cum alioquin etiam non † comparens non teneretur ob talem contumaciam, *vt per DD. in dict. l. cum filiusfam. in princ. Mars. in cons. 82. nu. 12. & 13. Scarlat. d. cons. nu. 4. & in hoc nouiss. tomo crimina. Cas. Rond. in cons. 17.* Quod etiam in materia treugæ † ruptæ vel cautionis de non offendendo, *& cons. 129. nu. 1. & fere per totum, & Nicol. Moron. in tract. de fid. treug. & pace, quæst. 53. in princ.*[b]

Ad secundum punctum, præsupposita conuentione facta pro parte in dicto instrumento treugæ, vt supra, eius sum sententiæ, vt nullo modo sit locus pœnæ conuentæ, ex quo (vt audio) dictus Marcus Anton. fuit percussus pila archibusii, cum incisione cutis, & paucis guttis sanguinis exeuntibus, quo casu non potest dici fuisse illatum vulnus, sed vulnusculum, & tanto minus, cum exigatur † sanguinis effusio, *iuxta trad. per Bald. in l. 1. §. id autem ff. de adilit. edict. Alexan. cons. 104. statutum, in fi. 1. volum. & cons. 186. num. 1. lib. 7. Marsil.* ad † propositum in pace rupta, *in cons. 80. num. 15.*[c] *Angel. Aret. in tract. malefi. in verbo, vna alia percussione, versic. quæro si statutum puniat vulnus,* † *cum aliis trad. per Pet. Plaz. in suo epitom. delict. cap. 13. num. 20. Iacob. Menoch. in tract. de arbit. iudic. lib. 2. centur. 3. casu 287. num. 7. & sequen.* Et de effusione sanguinis, † quod non verificetur in aliqua modica quantitate, vel in aliquibus guttis,[d] tradit Abb. & Felyn. *num. 13. post gloss. ibi, in cap. cum illorum, de senten. excommun. Aret. in d. tract. in verbo sanguinis emissi, in princ.* Et ad propositum etiam in treuga rupta, tradit Franc. Hercul. *in d. tract. cap. 26. num. 10. & cap. seq. num. 8. & seq. per plures paginas in cap. 3. in princ.* Ex quibus concluditur, quod siue admittantur dicti principales seu fideiussores (qui tamen omnino sunt admittendi, vt supra) siue non, cum de facto prædicto sic constet, non potest pœna ipsa sibi locum vindicare, quod & in dubio pronunciandum est, *Hercul. d. tract. cap. 33. num. 6.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Ab aliis etiam fuit sæpenumero iudicatum, & inferius *in 2. vol.* adsunt consilia in materia & fideiussoris, & patris & tertii, itaq; addere huic rei aliquid, quod infra, habebis, nugatorium & ridiculum esse iudico.

b Est doctrina Bart. communiter approbata *in d. l. filiusfam. & ibi Castr. & Alexan. Gozad. cons. 81. num. 10. communem* * *testatur, Bero. cons. 197. nu. 2. in 3. Rolan. cons. 94. num. 24. in 3.*

c Vulnus namque modicum non habet delictum, *facit tex. in cap. pro illorum, in fi. de sentent. excommun. Abb. in cap. proposuisti, de consecra. eccles. Tiraq. in tract. a. de rebus exiguis, & Corset. in tract. de minimis.* Verũ exiguitas vulneris est consideranda (vt mihi videtur) quo ad superficiem, non quo ad profunditatem: nam profundum vulnus, licet exiguum ore, est dicendum magnum, maximũ vero in superficie, exiguum & leue dici debet. Hinc cutis leuatio, vt dicitur (sgrafignatura) non comprehenditur in statuto de vulnere, *Brun. in suo repertorio in versic. vulnerare.* Sed quæst. est, an per vnicum vulnus sit rupta pax, si in instrumento sit dictum, quod pax intelligatur rupta per vulnera. Sane si in dubio standum est proprietati verborum, numerus pluralis secundum suum proprium significatum non resoluitur in singularem, *l. si. ff. ad S.C. Trebel. Castr. cons. 219. visis & consideratis, colum. 1. 1. volum. Euerar. in sua topica, in loco a numero, 1. & 2. pag. Socin. cons. 43. col. 2. & 3. in 1. Decia. cons. 74. num. 50. in 3.* Et pluralis numerus ad minus requirit numerum duorum, nec verificatur in vno, *l. vbi numerus, ff. de testibus, & cap. pluralis locutio, de regu. iur. Decia. cons. 61. nu. 19. in 2.* Verum crederem his non attentis, ruptam esse pacem vnico illato vulnere, siquidem quod dicitur ex regula, pluralem numerum non resolui in singularem, plures habet limitationes, quas recenset Felyn. *in cap. 2. nostri legem, in addit. ad prin. oper. Abb. in decret. in trib. prioribus colum. & Rebuf. in l. nam quem sine liberis, vers. notandum est igitur, ff. de verb. signif.* Sed duæ sunt præcipuæ huic casui conuenientes. Prima est, quia pluralia resoluũtur in singularem, quando est eadem ratio, *l. falsa, §. fin. ff. de conditio. & demonstrat.* Et secundum subiectam materiam Dec. *consil. 361. num. 4.* Secunda est, quando alioqui sequeretur absurdum, *cap. accepta, de appellatio. & per supra allegatos Doctores.* Sed eadem mihi videtur ratio in

tio in vno vulnere, & in duobus in materia pacis, & absurdissimum esset graui illato vulnere, neque etiam pacem ruptam fuisse: pacem namq; facientes videntur potius respexisse potentiam quam actum, & est simile in testatore, qui non decedit sine liberis, licet vnum tantum susceperit, *l. non est sine liberis ff. de verborum significatio. Dec. consil. 594. num. 6. & consil. 636. num. 4.* Nam satis est quod numerus pluralis potuerit a principio verificari, saltem in potentia, licet non fuerit verificatus in actu, *Decia. consil. 110. num. 16. in 3.* Prætere a partes, quia, vt plurimum & plures sunt, & verentur, ne a pluribus pax rumpatur, vtuntur satis apte numero hoc pluratiuo.

Ego potius vulnus ipsum respicerem quam sanguinis quantitatem, si quidem tum ex loci qualitate, tum ea vulneris quantitate dignoscimus, emissi & amissi sanguinis & qualitatem & quantitatem, si larga plaga patet, multũ sanguinis, & angustius hiat, humoris minus hauritur: at non minus in secunda, quam in prima modica industria desideratur: nam suppresso sanguine, liuidum aut pallidum, aut varium efficitur vulnus: hinc quoties parum sanguinis fluxit pro modo vulneris, inflammationis timore, etiam educere solent medici ex brachio, præsertim iuuenili ac robusto, *vt docet magnus & medicus & Iurisconsul. Cornel. Cels. lib. 5. de re medic. capi. de cura. aduers. vulne. inflamma.* Sed vt ad meros descendam Iuris Docto. Socin. sen. in rubrica, de homicid. extra numero 30. dicit, vulnus esse, siue scissura sit facta interius, siue exterius. Præterea si in naso percussionem patimur, multum sanguinis eiaculamur, attamen hoc nonnisi ridicule vulnus dici posset, *vt idem demonstrat Soci. in capi. 2. colum. 17. de lib. oblatio.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM. CLXXXV.

An in pace comprehendantur non nati, nec concepti tempore pacis? Et de pace alia multa.

SVMMARIA.

1. *Rebelles futuri comprehendantur in confœderationibus.*
2. *Filii futuri, in odiosis, filiorum appellatione non comprehendantur.*
3. *Argumentum a communiter accidentibus valet.*
4. *Personæ futuræ, quando non comprehendantur.*
5. *Posthumi non veniunt in materia pœnali.*
6. *Posthumi non dicuntur de familia.*
7. *Absentes in stipulationibus dicuntur, qui in eo loco, vbi fit actus, non sunt.*
8. *Abesse dicitur, qui in rebus humanis non est.*
9. *Abesse dicitur homo mortuus.*
10. *Verba vniuersalia restringuntur, vbi constat de mente partium.*
11. *Decisio cessat, cessante ratione.*
12. *Iniuria facta vni cognato, censetur facta toti cognationi.*
13. *Pax non rumpitur propter offensam ex alia caussa prouenientem, quam vt pax rumpatur.*
14. *Pax non rumpitur propter leuem offensam.*
15. *Verba vniuersalia, restringuntur secundum mentem partium.*
16. *Verba lenta non comprehenduntur.*
17. *Interpretatio Iudaica non est facienda.*
18. *Iuramentum non defertur habenti præsumptionem contra se.*
19. *Animus probatur iuramento.*
20. *Rixa præsumitur ex noua caussa, vt pax non rumpatur.*
21. *Caussa noua non comprehenditur in verbis vniuersalibus.*

DVBIIS subtiliter excitatis per Magni. Do. Commissarium Fulignani aduersus Corellos pro asserta fractione pacis Raphaelis de Corellis minime obstantibus eorum intentioni, eius sum sententiæ, vt nulla pax rupta censeatur, nec ad aliquam pœnam pro dicta pace rupta teneatur, per ea, quæ alias in prioribus scriptis adducta fuerunt, quæ adhuc militant, nec sublata vel elisa sunt, per ea quæ adducuntur in dubiis. Namq; primum fundamentum, quod Raphael ipse tempore pacis non natus, nec conceptus, non fuerit comprehensus in pace, & similiter ille Thomas, qui tunc non erat affinis ipsorum de Vecchiis, cum quibus pax inita fuit, adhuc subsistit, nec est sublatũ per allegata in dubiis, quia licet Ange. *in cons. 261. punctus est num. 4. colum. 5.* autumauerit, quando obligatio est mutua, & reciproca in confœderationibus, censeri etiam de futuris † rebellibus actum, tamen opinio Bald. alias citati *in allegato capit. inquisitionis, de appellationib.* substentabilior videtur ea ratione, quia de odio agitur, quo casu futuri filii, filiorum † appellatione non veniunt. Nec dicatur, quod Bal. non loquatur in promissione mutua, sed ab vna parte facta, quia cum loquatur in pace, quæ semper solet habere obligationes & promissiones mutuas & reciprocas, argumentando † a communiter accidentibus, *l. neq; natales. C. de probatio.* non potest dici loqui in promissione per alteram tãtum partem facta: & in promissione facta per ambas partes, quod non comprehendantur futuræ personæ, † tunc non natæ, loquitur Corne. *allega. consil. 167. vt in princip. illius consilii constat, 2. volum. & Paul. de Cast. in cons. 295. viso suprascripto puncto, num. 5. vers. plus dicendum videtur, 1. volum. nouiss.* & cum versemur in materia stricta, pœnali & odiosa, † non comprehenduntur posthumi, & non nati, *vt late per Tiraquel. in tract. de retract. tit. 1. §. 1. gloss. 9. nu. 78.* Nam nec ii dicuntur de familia alicuius, † nec agnati, *vt per eundem ibi, nu. 82. & 84.*

Sed certe nos versamur in caso effugiente omnem disputationem Doctorum, cum in instrumento pacis satis partes ipsæ ostenderint intellexisse de tunc viuentibus, non de non natis, quod ex eo constat, quia Corelli promiserunt & fecerunt pacem nominibus attinentium vsq; in quartum gradum inclusiue absentium, pro quibus promiserunt de rato, & illos ratificaturos ad omnẽ instantiam & requisitionem ipsorum de Vecchiis, quæ verba apertissime indicant, quod de tunc viuentibus, & in rerum natura existentibus partes intellexerunt, cum absentes † in stipulationibus habeantur, qui in eo loco non sunt, *l. absentem, vbi Alcia. ff. de verbo. significationib.* Nec possunt partes intellexisse velle mortuus, vel non natus ratificare, ad omnem instantiam partis petentis, cum id sit impossibile, & propterea illos non comprehendi, *vt non extra propositum argu. Corne. in dict. consil. colum. 3. in fine*, quia non censebantur comprehensi impuberes, ex quo partes asserebant habere mandatum ab hominibus illorum locorum, & ab impuberibus habere non poterant. Et licet quandoque res abesse † dicatur, quæ in rebus humanis non est, *l. mulieris. §. fin. vbi Alcia. ff. de verborum significatio.* sicut homo mortuus † dicitur abesse, *vt per Alber. & Alcia. ibi, & in capit. si delegatus, de offic. delega. in 6.* id tamen procedit, quando res semel fuit in rerum natura, vel homo fuit semel viuus, *vt in gloss. in dict. §. fina.* Secus in eo, qui adhuc non est natus: is enim nullo modo abesse dici potest, & sic sumus extra omnem difficultatem & opiniones Doctorum. Et per hæc tollitur primum fundamentum, quod fit in dubiis de opinione Ang.

Secundum autem, quod fit in proprietate verborum pariter tollitur, cum ii non nati non comprehẽdantur, etiam secundum propriam significationem, *vt per Tiraquel. in locis præcitatis.* Præter id, quod quando constat de mente partium, † verba etiam vniuersalia & præcisa, restringuntur secundum mentem proferentis, *Rolan. a Val. cons. 61. nu. 54. 2. volum. de quo etiam inferius dicetur.*

Tertium similiter, quod fit in decisione Ang. *in l. qua religiosis, ad finem, ff. de rei vindic. quem sequitur Ias. in l. si stipulatum fuero, ff. de verborum obliga.* quod includuntur

adhærentes, si pax esse non posset sine eis, cessat, quia est extra propositum, cum hic satis possit esse pax inter partes, & si non nati, nec concepti comprehendantur: alias sequeretur, quod propter hanc rationem etiam ii, qui distarent decimo gradu comprehenderentur contra expressam partium dispositionem, quod esset absurdum, & aliud est in adhærentibus, qui in bello vel rixis interuenerunt, cum vix possit pax durare, si ipsi non comprehendantur, & aliud in non natis, qui in talibus non interfuerunt vel interuenerunt, & cessante ratione, cessat etiam decisio † in ea fundata, *l. quod dictum, ff. de pact. c. cum cessante, de appellat.*

Secundum fundamentum alias in primis allegationibus etiam constructum, adhuc militat, quod non fuit facta iniuria dicto Thomæ, cum ex alia caussa citharam illi abstulerit Raphael: & quia si fuit offensa, vel iniuria, fuit leuissima, quæ non rumpit pacem, vt ostensum fuit. Quibus non obstant, quæ adducunť in dubiis. Et primo, quod si non fuisset comprehensus Thomas, tñ iniuria fuit facta Matthæo affini, in cuius domo ipse erat, † & quia iniuria facta vni cognato, cēsetur facta toti cognationi, *Blanc. in tract. de indic. num. 173. & alii in aliis locis citatis in dubiis*, quia respondetur primo, nos non versari in iniuria facta cognato, quia hic est affinis: & in iniuria facta affinibus, qui non sunt de agnatione vel cognatione, cessat illa opinio Doctorum, quod & in Romandiola certissimum est, cum non curetur illic de iniuriis affinium, vel etiam cognatorum, stricte sumto vocabulo, sed tantum agnatorum.

Secundo, quia non est verum, quod per offensam factam alicui coniuncto, rumpatur pax, † quando offendens motus fuit ex alia caussa, & alio affectu, quam vt pacem rumperet, *vt trad. Alex. in cons. 113. viso instrumento, colum. 2. 2. volum.* vbi per raptum filiæ alicuius, cum quo pax facta fuerat, non fuisse pacem ruptam, respondit, licet etiam vt citius iret, aliqualiter fuerit percussa, cum attendatur principalis intentio, *sequuntur Ias. in l. qui seruum, colum. 2 ff. de verbo. obliga. Marsil. in l. 1. num. 4. C. ad leg. Corne. de sicar. & Nouel. in practi. criminal. in §. fin. num. 109.*

Secundo nō obstat, quod propter generalitatem verborum, & vniuersalitatem ipsorum, geminationemque eorum, etiam negatiue conceptorum, [b] etiam quælibet, vel minima offensa veniat includenda, & comprehendatur, *per multa quæ in dubiis adducuntur*, quia verior est illa opinio, quod leuis offensa † non rumpat pacem, etiamsi verba sint generalissima, & negatiue concepta, *vt Bald. tradit alias citatus, in allegato consil. 195. num. 6.* Marsil. qui pro contraria parte citatur, & tamen tenet hanc nostram, *in consil. 80. num. 45. Paris. allegato consilio 165. num. 14. & 18. in 4. volum.* quod & ante eos voluit Socin. *in consil. 90. colum. penult. 3. volum. duplicato consilio 262. 2. volum.* vbi loquitur in verbis negatiuis, quod neutra pars posset pyratas receptare, nec eis aliquam commoditatem præstare, & in verbis vniuersalibus, etiam negatiue expressis, tradit Crauet. *consil. 3.* vbi erat facta prohibitio in verbis vniuersalibus, directe vel indirecte &c. Et tamen esse restringenda in odiosis verba ipsa inferius in multis locis comprobat, quod idem Crauet. tradit *in consilio pro genero, num. 72. & 75. & Lauren. Sylua. in consil. 56. num. 15. & 18.* Nec hoc casu cum de pœna agitur, loquitur idem Crauet. *in allegato consilio 308. num. 5. & 6.* quo casu eius dicta fœdere distinctionis conciliari possunt. Quibus accedat, † quod talia verba secundum mentem partium, & secundum ea, quæ verisimiliter disponentes cogitauerunt, veniunt restringenda & interpretanda, *Ange. consil. 259. Philippus, num. 9. versic. pro hac parte*, vbi dicit, quod nulla est tam generalis dispositio, quæ non patiatur hanc restrictionem, *sequitur Crauet. dict. consil. 3. num. 14. & in dict. consilio pro genero, numero 101. vbi alia adducit.* Et quod verba vniuersalia debeant restringi ad mentem partium, late etiam tradit Ias. *consil. 24. colum. 7. circa medium, 1. volum. & Roland. a Vall. consil. 8 num. 33. 1. volum.* Et quando non est tanta ratio in vno casu, quæ est, & prout est in alio, etiam fit restrictio verborum, *vt per Crauet. consi. 144. num. 6. & d. consil. 3. num. 26. & d. cons. pro genero, nu. 82. vers. septimo respondetur, & Sylua d. cons. 56. num. 17.* At in proposito, vltra quod de mente partium non fuit cōprehensus hic casus, etiam propter leuem offensam, non dicitur rupta pax, etsi verba sint generalia, † quia talia verba leuia non comprehenduntur, sed grauia & ponderosa, *Corset. in tract. de minimis, num. 21.* Non est igitur facienda Iudaica interpretatio, sed iuridica & rationabilis ad pœnam euitandam, cuius contrarium sæpe fit, † vt de istis Iudaicis tradit Bal. *in cons. 294. ad euidentiam, in fine, 1. volum. & sequitur Crauet. dict. consi. 3 num. 23.* Sicut etiam non obstat, quod ipse Raphael fuerit in dolo, ex quo fecit actum prohibitum, per ea quæ in dubiis citantur, quia stante caussa allegata, & quæ probatur suo iuramento, vt fuit ostensum in allegationibus, cessat dolus. Nec Doctores citati in dubiis loquuntur in tam leui offensa, vel iniuria, vel quando ex aliqua caussa fuit motus. Et licet † iuramentum non possit deferri habenti pSumtionem contra se, *vt per Ias. §. sed istæ, nu. 91. alias numero 92 Instit. de actio.* tamen respectu dicti Thomæ, cū quo nulla verba habuerat, non potest dici extare aliquā præsumtionem. Et licet actus in se sit prohibitus, tamen potest etiam iuramento probari animus, vt † in fortioribus casibus trad. DD. citati *per Carrer. allegatum in §. 2. num 41. in sua pract. crimin.*

Tertium & vltimum est fundamentum, quod cum hoc euenerit ex noua caussa, † quod de iure præsumitur cessat [c] omnis scrupulus, *vt per Doctores in prioribus allegationibus citatos, quod & tradit Aret. Ias. & alii in l. qui seruum. ff. de verbo. obligat. prælegatam, late Marsi. in consi. 119. num. 1. & 2.* Et huic fundamento nulla datur in dubiis iuridica responsio: nam dicere, quod aliter fuerit conuentum per partes, propter illa verba, *Ex quacunque caussa*, cogitata, vel non, nihil valet, quia non important hoc, quod censeatur renuntiatum nouæ caussæ, cum illa debeāt intelligi ex caussa antiqua, & quod promissio de non offendendo facta etiam verbis generalissimis & vniuersalibus, non faciat, quin sit attendenda noua caussa, † & excusandus promittens, tradunt aliqui ex citatis DD. *in primis allegatis. & præsertim Paris. d. cons. 165.* Et quia nihil allegatur ex aduerso, quod pbet opinionem fisci, non laborabo, vbi non expedit. Et cum res hæc sit tam clara, vt nulla interiecta difficultate possit obnubilari, concludam pro absolutione dicti Raphaelis & attinentium suorum.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Huius consultationis fit mentio superius consilio 30. vbi ex recentioribus rem istam examinauimus.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Sed affines comprehenduntur futuri, quotiescunque futura præuideri potuerunt, *per tex. in l. si seruitus. ff. de seruit. vrban. prædio.* In his terminis hoc sentit Vulpel. *cons. 84. num. 10. qui adducit plura & plura.* Nos vero illi inhæremus sententiæ quam superius, *consil. 30.* pluribus explicauimus.

b Et minima offensa dicitur illa & leuis, quæ leuem habet pœnam, *iuxta ubi per Barto. in l. leuia. ff. de accusat. Dec. cons. 65. num. 5.* Et de leui offensa lex vel statutum, non censetur loqui, *vt scribit Marsil. ab ande sing. 276. parum aut nihil.*

c Fuit sententia Alex. *consi. 113. in 4. vol.* qui etiam in *consi. 19. in 2.* credit, q̃ non exigatur q̃ caussa fuerit iusta, sed illius opinio non videtur vera, licet Ias. illam sequať

in §. duo

in §. duo fratres. leg. qui Romæ, ff. de verbor. oblig. & in l. qui seruum, colum. 1. ff. eo. Namque Ange. Imo. & Arct. *in l. si ex legat. ff. eod.* & Castr. & Aret. *in d. leg. qui seruum*, exigunt debere exstare caussam iustam, vt quis in pœnam pacis ruptæ non iocidat, quod videtur consentaneum valde rationi, & æquitati, vide Thob. *consil. 111. nume. 10.* Illa vero opinio, quod caussa noua præsumatur, limitanda est, vt non procedat, si vel instrumentum, vel statutum dicat, de illa constare debere, quod nihil aliud est nisi notorie, & manifeste, *cap. ab eo, de electio. in 6. cap constitutionum, cum glos. de verborum significationib. eod. libr.* Et euidens dicitur, quod palam & semper apparet, *glo. in dict. capit. constitutionem*, & facit, *capitu. euidentia, de accusatio.* Et licet id dicatur euidenter constare, quod ex coniecturis colligitur *l. licet, vbi Barto. ff. de legat. primo, & per Bartol. in leg. prætor, in principio, vbi etiam Ias. ff. de oper. nous. nunciat.* tamen illud procedit, quando lex hoc disponit expresse, quia illo casu vult coniecturas haberi loco probationis plenæ, *vt per Alexan. in dict. leg. licet, & per Marsil. in l. fina. nume. 4. Cod. ad l. Cornel. de sicar. & in rubrica, de probatio. numero 113. & 114.* Sed contra facit, quod cum ius præsumat, pacem in dubio ruptã, potius esse ex noua caussa, quam ex veteri, *vt hic dicitur, & scribit Socin. consilio 103 præsens consultatio, num. 14. in tertio, & Paris. consil. 165. nu. 26. in 4.* vtique id quod constat ex iuris præsumtione, dicitur euidenter & patenter constare, cum censeaotur præsumtiones iuris liquidæ probationes, *l. imperator, ff. de leg. primo.* Quod procedit etiamsi statutum exigat probationem instrumentalem, *Dec. consil. 54. numero 3. Nat. consil. 981. nume. 16. cum sequen. Dec. consil. 42. nume 93. & consil. 72. nume. 21. 22.* Ad illud reducitur resolutio huius puncti, an ius præsumat ruptam esse pacem ex noua caussa. Sane ius præsumit, vt pœna euitetur, homines non delinquere, vel minus delinquere, vt vulgo habetur: sed in hoc casu cum constat de noua & veteri caussa, iudicis arbitrium debet terminare, an offensa magis respondeat nouæ quam veteri caussæ, *vt docet Vulp. qui multis verbis explicat, in tract. de pace, quæst. 47.* Itaque probata noua caussa, ius præsumit pacem ruptam esse ex noua, sed hæc noua debet probari etiam non stante statuto, quia ex noua caussa præsumitur rupta pax illa probata non simpliciter, alioqui posset vnusquisque caussam confingere, vel etiam sine illa excusari, tunc vtraq; probata, licet præsumatur pro noua, iudicis tamẽ arbitrium locum sibi vindicat. Et quod noua caussa non præsumatur, si non appareat, scribit *Vulp. d. quæst. 47. nume. 1. & st doctrina Bald. communiter * recepta, in l. prædium. C. de adult. actio. num. 17. Grat. consil. 75. Ceph. 35. & ubi passim.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CLXXXVI.

Qui a fratre cõpulsus est, vt socium ad occidendum adduceret, an dicatur opem dedisse, vel mandatum, vel consilium in maleficio?

Et quid si socius additus non erat necessarius?

SVMMARIA.

1. *Mandasse quis non præsumitur homicidium illis, qui ex se omnino erant facturi.*
2. *Consili vim non mandati habet consensus ad homicidium.*
3. *Consilium potius præsumitur, quam mandatum.*
4. *Coniecturis probatur, an quis alias esset facturus homicidium.*
5. *Consulens, vel persuadens alias facturo, mitius venit puniendus.*
6. *Consulens non dicitur opem dedisse maleficio, vt teneatur pœna statuti de auxilium dante.*
7. *Socius additus maleficio, sine quo poterat tamen illud patrari, liberatur.*
8. *Opem præstans mediatam, & remotam maleficio, mitius puniendus est.*
9. *Frater opem præstans fratri ad maleficium, est excusandus.*
10. *Pœna nedum minuitur, sed tollitur in illo, qui nũquam aliud patrauit delictum, nu. 11.*

Licet Cæsar Calciarius carceratus, interuenerit tractatui de occidendo Dominum Ioan. Paulum Pochintestam, & ei assenserit, ac accesserit ad agrum Bononien. ad conducendum ad ciuitatem Ferrariæ Philippum Castellatium, vt esset cum alijs in committendo ipsum homicidium, prout in processu, attamen arbitror nullo modo ipsum posse puniri pœna mortis, sed alia mitiori arbitraria, & extraordinaria: namque certum est ex processu constare, Albertum eius fratrem, iam statuisse velle occidere dictum Dom. Ioan. Paulum, sicut etiam ita deliberauerat Alfonsus Lanãderius, alter principalis, qui erant inimici capitales ipsius Domini Ioan. Pauli, ipseque Cæsar, vt deponunt plures testes ad eius defensam examinati, pluries minatus fuit de illum occidendo, cuius minæ sat fuerũt verisimiles, vt ex ex tu ipso comprobatum exstitit, & iam præparauerant ipsi occisores fere omnia necessaria ad hoc malefactum. Quibus stantibus succedit communis * & vera Doct. conclusio * quod ipse Cæsar non censetur mandasse † hoc delictum 1 Alberto fratri, vel alteri consocio, *vt tenent omnes Doctores, in l. 1. post Bald. C. de seru. fugit. vbi Ias. col. 4. & in cap. sicut officio delega. in l. consilii, de reg. iuris.* Et in alijs locis citatis in alijs allegationibus pro Cæsare Scaurono, quia hoc casu consensus huiusmodi habet vim consilij, † vt 2 *tradit Bald. in leg. ob hæc verba, num. 4. ff. de his qui no. infam.* cum hic Cæsar esset inferior, vel par prædictis delinquentibus. Et quod hoc casu interpretetur cõsilium, non mandatum, trad. Bartol. *in consil. 165. in quæst. nume. 3. Bald. in d. l. 1. num. 7. Ias. dict. colum. 4. & Gramma. decis. 34. num. 40.* Et quod præsumatur consilium, † non mandatum, etiam in hoc casu. quando occidendus erat pariter inimicus occidentis, trad. Bald. *in d. l. 1. num. 10. Corn. consil. 57. colum. penult. 4. volum. Ruin. consil. 6. num. 7. in 5. & Carrer. in sua pract. crimin. §. 5. nume. 57.* Et idem est, 3 quando frater minor mandauit minori, vt in casu isto, in quo ex testificatu duorum testium constabat, Albertum fuisse & esse maiorem natu, *ita Bald. in d. l. 1. num. 9. Castr. 2. colum. & Ias. 4.* Cum itaque agendum sit de consilio, non de mandato, dubium non est, recurrendum non esse ad coniecturas, an ipsi occisores essent, alias sine hoc consilio vel consensu, hoc delictum facturi, *secundum Docto.* qui ex supra deductis satis & super in caso isto id probant, *iuxta ea quæ trad. Docto. in allegationibus citati,* † *& vltra eos Gramma. voto sexto, nume. 20. consil. 44. numero 12. & 63 num. 12. Marsil. consil. 61. num. 37. Alciat. in l. sæpe. §. item dubitatum, verbo, non potest, ff. de verborum significationib. & Bossi. in tit. de mandat. ad homicid. nume. 64.* Quod vero is, qui consulit, † vel persuadet alias facturo, mitius veniat puniendus, vltra alios allegatos tradit etiam Paul. Grill. *in tract. de pœn. omnif. coitus 10. quæstio. nume. 12. Socinus iun. consil. 38 nume. 17. 2. volum. & Excellens Dominus Romualdus noster in consil. 105. in primo volum. consiliorum crimina. num. 38.* qui consuluit in casu, in quo etiam ego prior ceteris consulueram, iam sunt anni 19. plus minusue in casu, scilicet fortiori, & dubitabiliori, & tamen fuit tantummodo condemnatus ille Gabriel Mazzarius per Clarissimum Dominum Antonium Coccapanum, tunc Commissarium generalẽ Romandiolæ, in scutis cẽtum auri, extra ordinem. Et quod pœna extraordinaria hoc casu veniat imponenda, trad. Bal. Ias. Dec. & Alcia. *in locis præcitatis.* Nec hoc casu consulens † proprie vt dicitur opem vel auxilium occisorib. 6 dedisse, ita vt teneretur pœna statuti de pstante auxiliũ, vel opem delinquenti, *vt probatur ex tradit. per Bar. in l.*

in fur. §. ope. col. 1. ff de fur. & *expressius Bos. d. tit. de manda ad homicid. num. 65. & 66.* Et idem tenet Saly. *in l. vnica, num. 22. colum. 4. C. de rap. virgi.* quod consulens, vel persuadens pro fine, non dicitur opem ferre Et in ista materia nihil magis ad propositum adduci potest, consilio Ange. *in dictis allegationibus citato, 22. pro decisione, secunda col.* qui tangit not. hanc quæst. & decidit, non tenari consulentem, vel persuasorem de mandato, etiam quod confessus fuerit, inquisitionem factam de mandato, vel auailio, vt per eum ibi, cum quo est communis * opinio, vt in dictis allegationibus ostendi. Et quia illic abunde fuerunt citatæ plures decisiones, ad propositum in illo casu, qui cum hoc fraternizat, & eisdem legibus deciditur, satis est si Magn. Do. iudices illuc remittam, ne idem per idem repetam.

Et sicut ipse inquisitus non potest pena ordinaria homicidij teneri, ultradictum consensum, vel consilium, ita etiam non potest teneri alia pœna, quam extraordinaria vel arbitria, ea eo actu, quod duxerit dictum Philippum, ad dictum effectum Ferrar. tum quia sine ipso Philippo, ipsi tres socij erant alias facturi dictum homicidium, cũ essent iuuenes fortes, bene armati, & dictus Dominus Io. Paulus inermis. & huius rei ignarus, vt ad sensum patet, quo fit, vt additio huius quarti socij, non fuerit potissima caussa huius homicidij, & censetur simplex auailium præstitum per Cæsarem ex superabundanti, & huic casui conuenit proprie decisio Ang. allegata in dictis allegationibus pro Scaurono *in l. si qui opem, numero quarto, de furt.* & August. qui obtinuit in hac ciuitate, socium † additum liberari a morte, ex quo alij erant potentes sine eo ad maleficium perpetrandum, *in additio ad Ang. in verbo Sempronium mandatorem, quæst. 22. & in verbo, dicto maleficio semper astitit, in addit. super verbo, qua pœna, & in homicid. trad. Ias. etiam allegat. in consil. 137. num. 30. primo volum.* tum etiam; quia hæc præstatio opis conducendi hunc occisorem Ferrariam, non est actus proximus, & mediatus maleficio, sed mediatus, & remotus, quo casu de homicidio † talis præstans teneri non potest, *vt per Bal. in l. vnica, C. de crim. pecul. & in alijs locis citatis in allegationibus, & per Paris. in dicto consilio 166. num. 29. in 4. Nat. consi. 458. num. 9. & Brunan sua pract. fol. 121. num. 5. in § postquam vidimus.* Nam & præstans opem, non dicitur homicida, *Rui. d. cons. 6 num. 10.*

Quibus annecti possunt plura alia, ad hoc propositũ adducta in ipsis allegationibus, quæ omittere volui, cum ibi videri possint, & præsertim, quod et stante statuto puniente opem vel auxilium præstantem, ea pœna qua principalis, intelligitur secundum ius commune, casu quo essemus in ope, vel auailio præstitis immediate ad maleficium, non in remotis, & quæ ibi dicta fuere de pœna proclamatis contra non denuntiantes delinquentes, quæ non potest locum sibi vindicare in non denuntiante se ipsum, vt hoc casu ipsi opus habuissent denuntiare. Vltra quod videretur etiam hic Cæsar excusandus, ex quo frater erat † sibi tam stricte coniunctus, *per trad. Marsil. in singulari 210. iura sanguinis, & in l. vnica, n. 197. & seq. C. de rap. virg.*

Ceterum, cum ex testib. examinatis constet de pacifica vita, & bona fama dicti Cæsaris, & quod ipse fuit quodammodo compulsus a fratre ad consentiendum, cum ipse semper fuerit paratus pacem facere dictis de Pochin testis, cumq; non appareat, quod aliud vnquam ipse Cæsar commiserit delictum, certe arbitrium Magnificorum dd. Iudicum, magis ad absolutionem, vel saltem ad impositionem minoris pœnæ, quàm grauis debet inclinare, cum ex hac tantum caussa possit iudex, & delinquenti veniam dare, † *Crot. in repet. capit. vt animarum §. statuto, colum. fin. de rescript. in 6. Grammat. decisio. 5. num. 36. & 43. num. 7.* vbi quod potest etiam indulgere, & minuere, Et ita factum fuisse ex hac caussa, † & etiam ex alia trad. *Nat. d. cons. 458. nu. 11. & nu. 13.* vbi fuerat præstitum auxilium, in actu proximo maleficio, & tam ante, quã post, vt in casu illius consilij. Quod tanto magis faciendũ est, stante longa carceratione, tortura, & maximis vexationibus huius inopis rei, quæ inducunt iustam caussam ad minorandum pœnam, *Tiraq. in tract. de pœn. caus. 41.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

A pœna mortis fuerunt liberati, sed ad triremes destinati isti inquisiti, de quibus etiam inferius.

CONSILIVM CLXXXVII.

An opem præstitisse dicatur delicto vel consilio, qui interfuit tractatui, & certiores reddit sicarios de itinere occidendi? Et de mandato ac consilio multa.

SVMMARIA.

1. *Hominis de salute vbi agitur, res est diligenter tractanda.*
2. *Instigator, exhortator, vel persuadens delictum, nõ punitur pœna ordinaria illius.*
3. *Mandator dici non potest hortator vel instigator.*
4. *Mandatum non præsumitur datum illi, qui habebat animum occidendi.*
5. *Et procedit etiam, si datum esset illi, qui habebat animum occidendi.*
6. *Consilium præsumitur, non mandatum. etiam quod occisus pariter esset inimicus vtriusque.*
7. *Mandatum dedisse confessus, si vere consilium dedit, tenetur pœna extraordinaria.*
8. *Confessio facta contra iuris dispositionem, non officit.*
9. *Delictum quis non præsumitur alias facturus sine consilio & mandato.*
10. *Inquisitio sine indicijs formari non potest.*
11. *Confessio non nocet, si inquisitio est inualida.*
12. *Confessio debet esse omni exceptione maior.*
13. *Confessio extorta metu futuræ torturæ, vel nonc, vel fallacijs officialis, non obest.*
14. *Confessio erronea, potest reduci ad modum & formam.*
15. *Et obscura & dubia, nõ debet exsecutioni demandari.*
16. *Opem dans maleficio non augentem illud, & sine qua illud patrabatur, mitius punitur.*
17. *Et maxime si ops fuit a maleficio remota.*
18. *Statutum de præstante opem maleficio, intelligitur loqui de ope immediata.*
19. *Opem præstans diuersimode, debet puniri.*
20. *Iudex potest recedere a pœna ordinaria ob primum delictum.*

ADhuc non obstantibus dubitationib. subtiliter excitatis pro parte curiæ aduersus hunc Cæsarem Calciarium carceratum, eius sum sententiæ, vt nullo modo pœna ordinaria homicidij teneri possit, sed extraordinaria, ex his quæ alias in allegationibus primo & secundo loco deduxi: nunc altius res repetenda est, vt veritas hæc tanto clarior appareat. Pro fundamento igitur huius sententiæ præmittendum est, quod nemo cõdemnari, vel puniri debet, nisi de delicto fuerit conuictus, vel legitime confessus, *c. nemini quenquam, c. prohibentur, in fi. & c. multi. ad fin. 2. quæst. 1. l. qui sententiam. C. de pœn. cum alijs trad. per Marsil. in sua pract. crim. in §. 2. quæst. num. 1. & in consil. 25. in princ.* Vbi enim de salute hominis † agitur, diligentius res pertractãda est, *l. addictos. C. de appel.* Hinc est quod lex statuit, probationes in criminalib. luce meridiana debere esse clariores, *l. fi. C. de probat.* & taliter reum cõuinci, vt vix delictum suum negare posse videatur, *d. l. qui sententiam in fi.* At in proposito certũ est, hunc Cæsarem non fuisse conuictum, vnde de confessione ipsius tantummodo tractandum est, & discutiendum, an illius vigore, ipse possit pœna ordinaria vltimi supplicij puniri, quod in dubijs fieri posse pugitur, & quod ego verum, vel iuridicum esse legibus fateri nõ possum. Et in primis admisso, quod omnia per eum confessata & conten-

contenta in inquisitione vera fuissent, quod tamen non approbo, cum multa falsa manifeste illic expressa deprehendantur: certum est ex ea non constare ipsum Cæsarem interuenisse dicto homicidio, cum ipse tunc abesset ab eo loco, nec etiam in ea legitur, quod mandauerit occisoribus, vt illud committerent, sed tantummodo interfuit contractibus, consilijs, & colloquijs, illosque occisores inuitauit & hortatus fuit ad delictum, *vt ea omnia colliguntur ex verbis ipsius inquisitionis*. Quibus etiam veris stantibus, cum ex probationibus factis ad eius defensionem liquido constet, Albertum eius fratrem, qui homicidio, vt principalis interuenit, & Alfonsum Lanandarium principalem offensum, statuisse homicidium committere, & alioqui sine alterius interuentu illud fuisse facturos, nemini dubium est, quod pro instigatione, 2 exhortatione, vel persuasione, ordinaria pœna plecti non possit, † vt in terminis terminantibus fuit allegata * decisio Angeli *in consil. 22. prima colum. cum quo est communis opinio * vt ex Ang. de Aretin. Corn. Iaf. Dec. Ruin. Carrer. & Boss. citatis in primis allegationibus Cæsaris Scauroni constat, quem etiam sequitur Crauet. 29. num. 2.* Sicut, 3 non est dubitandum, instigatorem, vel hortatorem, mandatorem † dici non posse, *Bal. allegatus in l. ob hæc verba secundo not. 1. col. ff. de his qui not. infa.* Nec is qui consulit, verbo suadet, *Bal. in l. primo num. 6. Cod. de seru. fugit.* quia minus est consulere, quam facere, minusque in facti executione interesse, *Bal. in l. data opera, cũ num. 13. num 39. C. qui accusare non pos.* Et persuasio fit gratia eius cui fit mandatum, vel consilium præstatur, *Barto. in l. non solum § si mandato, num. 2. & num. 15. ff. de iniur.* Et cum ipse Albertus pluries iam antea minatus fuerit occidere Dominum Ioannem Paulum, cuius minas fuisse verisimiles, satis exitus acta probauit, *l. rem non nouam, ad finem. Cod. de iudic. Socin. cons. 127. numero 10. tertio volumin.* non 4 præsumitur, quod Cæsar illud mandauerit † Alberto fratri, vel alteri consocio, *vt per omnes Doctor. in dicta l. prima, post Bal. in capit. primo de offic. delega. & in l. consilij ff. de reg. iur.* Nam & illius consensus vim tantummodo consilij habuit, *Bal. in d. l. hæc verba num. quarto* Quod proculdubio procedit, etiam quod per verba mandatum 5 importantia fuisset † mandatum, per Cæsarem Alberto homicidium committi, ex quo ipse Cæsar minor erat, Albertus vero maior, *Bartol. etiam alias citatus, in consilio 165. num. 3. Bald. Iaf. & Grammat. allegati in primis allegationibus pro hoc nostro Cæsare, multis rationi. per Bald. 6 in his terminis in dicta l. prima, num. 9. Castr. secunda columna, & Iaf. 4.* Ex quæ quidem præsumtio consilij † non mandati procedit, etiam quod occisus pariter esset inimicus vtriusque, *vt ex Bal. Corn. Ruin. & Carrer. in dictis allegationibus ostensum fuit.* Et cum etiam ex testibus examinatis constet, ipsum Cæsarem pluries voluisse, facere pacem illis de Pochintestis & esse hominem pacificum, & quietum, non est dubitãdum, quin ipse teneatur pœna extraordinaria, tantum pro instigatione, hortatu, vel cõsilio, alias facturo, facta, & dato, secundum communem Doctor. sententiã citatorum in omnibus allegationibus abunde, scriptis pro vtroque Cæsare.

Ceterum, etsi ipse Cæsar fuisset inquisitus de mandato, & confessus fuerit inquisitionem, cum inspecta rei veritate non censeretur mandatum dedisse, sed consilium, vt ex suprascriptis satis & super liquido constat, dubium non est, quin tantum pœna † extraordinaria teneretur, 7 vt in hac specie trad. Aug. d. cons. & sequuntur alij supra, & alias citati: cum hoc enim iuris dispositione procedat, an quis sit mandator, vel persuasor, seu consultor delicti, non autem a propria cuiusque confessione, nihil officit confessio † contra iuris dispositionem, *vt per 8 Angel ibi, quod in simili casu trad. idem Ang. cons. 403 formata fuit, num. 1. Roman. consil. 113. pro decis. 2. column. & Crau. dicto cons. 29. num. 2.*

Ex his igitur tolluntur ea, quæ in dubijs dicuntur, quod prædictus Cæsar interuenerit ante delictum, quia etsi id verum sit, id fecit tanquam hortator, vel consulens alias facturo, vt aperte supra in alijs allegationibus comprobatum exstitit. Et licet in dubio non præsumatur † quis alias facturus, *vt per Bald. in dubiis citatum in 9 d. l. data opera. nu. 79. in fin. & Ang. in l. 1. ff de eo per quem fact. erit.* in casu tamen isto versamur in claris, tũ ex præsumtionibus, tum ex probationibus ad defensam factis, de quibus supra abunde tractatum fuit.

Et sicut tollitur confessio facta ad inquisitionem, vt supra, ita etiam tollitur ea, quæ facta est in constitutis, in quib. non tam clare & explicite ipse Cęsar confessus fuit, & multa in ea inquisitione fuerint apposita, de quib. nulla exstabant indicia, & alia quæ ex processu conuincuntur esse manifeste falsa, & præsertim non exstabant indicia, quod ipse Cæsar hortatus fuerit, vel inuitauerit occisores ad delictum committendum, cum semper in constitutis dixerit, vix consilio, & tractatui consensisse, timore fratris, & idem quod soluta pecunia fuerint conducti auxiliatores, cum nullibi in processu legatur, & idem etiam, quod illi tres non potuissent illum vnum inermem occidere, & incautum sine auxilio quarti consocij, falsum est, & expresse cõstat, etiam id quod dicitur in ipsa inquisitione, quod etiam Cæsar Scauronus accessit cum alijs ad villam Sancti Alberti ad cõducendum Philippum Castellatium, cum ipse illuc non accesserit, & & quod ipsi occisores non potuissent Pochintestam occidere, nisi ipse Scauronus eis nuntiauerit, quod iuerat forum versus, cum tamen in omnibus suis constitutis confessus fuerit, quod semper dixerint omnes, quod vana fuit illa intimatio, cum ipsi ex se illum vidissent, & iam præparauerant se in insidijs, sicut etiam falsum est quod dictus Cæsar, & Scauronus post dictum cõmissum maleficium, pernoctauerint in domo dicti Ludouici Cremonæ: cum enim de his, vt dixi, nulla exstarent indicia, inquisitio † super his formari non potuit, *l. penult. vbi 10 Bartol. ff. de quæst. Ang. de Aret. in consil. 51. num. 11. 1. tom. consiliorum criminal. Marsil. in practica, in § constante, num. 33. & Bossi. in titu. de inquisitio. nu. 23.* Et confessio † 11 non nocet confitenti, si inquisitio est inualida, *Angel. Aret. d. consil. nume. 14. & 38. Petr. Calef. in consil. 93. nume. 19. 2. tom. consiliorum crimina. Marsil. consil. 12. num. 3. 46. num. 19.* nam confessio † debet esse omni exceptione ma- 12 ior, *Bologni. in addit. ad consilium Anan. 17.* Et inuulnerabilis, *vt ex Bal. tradit Bossi. in tit. de confes. per tortur. num. 25.* Et cum hæc confessio † fuerit extorta, vel metu futu- 13 ræ, & nouæ torturæ, vel fallacijs illius Domini Prætoris, qui non tantum eo modo processit contra hunc inopẽ, quo testantur acta, sed etiam alijs modis illicitis, vt audio, qui probari nequeunt, iuste potuit ipse Cæsar medio eius procuratoris spectabilis reuocare, & declarare dictã confessionem ad modum & formam, de quibus in suis constitutis, & maxime probando errorem, prout satis probauit, † *iuxta trad. per Aret in capitulo, cum dilecti, 14 colum. penultim. de accusatio. Bossi in titu de confes. numero 31. 36. & 60. 75. & 80. in titu. de defensio. reorum. num. 4. & 6. & in titu. de tortu. numero 49.* Et cum illa esset confessio obscura, dubia, & non liquida & clara, non deberet † 15 exequutioni demandari, *vt per eundem Bossi. in titul. de confessio. per tortu. nume. 21. & 22.* quæ ex abundanti adducere volui, cum, vt dixi, inquisitio illa etiam confessata non officiat dicto Cæsari.

Non obstat, quod in delicto etiam interuenerit Cæsar, vt dicitur in dubijs, *prout in processu, pag. 14. 24. 25 & 41.* Nam non est verum, quod in delicto operatus fuerit, cum in eo non interuenerit, sed tantum animaduertit Cæsarem Scauronum quod Dominus Ioan. Paulus versus iuerat, vt iret nuntiatum Alberto, & consocijs. Secundo fuit ad viam Malalbergi ad conducendum illum

Philippum Castellarium Ferrariam dicta de caussa, sed nec ista talia sunt, quæ faciant illum dignum morte: siquidem ille Sauronus pariter viderat Dominum Ioan. Paulum euntem in forum, ideo vana fuit admonitio, & pariter cum Scauronus occisoribus nuntiasset, hanc rē inuenit, quod de eo habebant scientiā, & propterea iam præparauerant se in insidijs, quo fit, vt talem opem † maleficii præstando, quando maleficium non est auctum, sed sine ea executione demandatum, non debent eadē pœna teneri, *vt per Ang. post Ioan. Andr. in l. si quis opem, num. 4. ff. de furt. Augustin. de Ari. Ias. & Marsil. in locis citatis in allegationibus priorib. & etiam in secundis pro ipso Cesare.* Præterea cum hæc † opis præstatio sit quid remotum a maleficio, non deberet etiam teneri eadem pœna qua principales delinquentes, sed mitiori, *Bald. in l. vnic. C. de crimi. pecul. Salyc. Cepo. Fel. Dec. Mars. Grammat. & Carrer. in allegationib. prædictis citatis, quos repetere omitto breuitatis gratia, & ad propositum Bald. in d. l. ob hæc verba, num. 4. & seq. Ias. in d. l. 1. col. 4. C. de seru. fug. & in vndecimo Paris. consil. 166. num. 16. & seq. in 4. & Blanc. in pract. crim. fol. 119. in §. postquam vidimus, num. 1. in fin.* Sed tanto magis cessat omnis scrupulus, cum de hoc nō fuerit inquisitus ipse Cæsar, vt in inquisitione cernere est, quo casu de hoc condemnatio sequi non potest, *Bossi. in tit. de confess. nu. 38.*

Respectu vero conductionis illius Philippi, alias dictum fuit, & nunc replicatur, quod cum illi tres essent satis & super ad occidendum dict. Ioan. Paulum, incautum, inermem, & ipsi armati, & iuuenes fortes, nec additione d. Philippi fuerit auctum maleficium, cū sine eo fuisset commissum, nō potest teneri pœna ordinaria per decisiones alias, & adductas, & maxime cū hic actus fuerit mediatus, & remotus a maleficio, *vt per Paris. d. cons. 166. num. 29. & Nat. consil. 458. nu. 9.* Et quod verum sit, quod satis fuerint illi tres ad illum occidendum, apparet ex processu facto Bonon. contra dictum Philippum, qui semper in tortura fassus fuit nō percussisse, vel vulnerasse d. Ioan. Paulum, sed tantum maleficio astitisse, nec occisores ab alijs occiderentur, qui quidem processus forte habebitur, & producetur. Præterea (& hoc tollit omnē difficultatē) quod Cæsar non fuit principalis, qui duxerit Philippum ad committēdum homicidium, cum nec ipsum cognosceret, nec sciret locum vbi habitaret, sed fuit Anton. Rebeccus, qui se obtulit illum conducere, licet Albertus miserit Cæsarem cū eo ad illum conducendum, *vt in processu, fol. 27. 28. & 31. & in alijs locis*, quo fit, vt cum ipse Philippus venerit propter amicitiā Rebecchi, non Cæsaris, ei ignoti opera, vel auxilium Cæsaris in eundo cum dicto Rebecco ad conducendum Philippū, non auxit maleficium, cum sine eo propter Rebeccum ille venisset; ergo sumus proprie in illa decis. Ange. Ioan. Andr. August. de Arim. Ias. & Marsil. alias citata in alijs prioribus allegationibus, vbi dicunt, fuisse obiectum in hac ciuitate, quod quando per additionem vnius socij maleficium non est auctum, quia ita fuisset commissum sine eo, socius additus non potest puniri pœna mortis, sed extraordinaria.

De auxilio præstito post delictum, nihil ad pœnam mortis, nec corporalem aliquam: tum, quia nihil etiam de eo fuit dictum in inquisitione, tum quia pœna pecuniaria imponitur per statutū sub rubrica, *pœna recipientis malefactorem, &c. fol. 166. & idem trad. de iure communi omnes in d. cap. 1. de offic. deleg.*

Non obstat etiam, dum respondetur ad fundamenta nostra in dubijs, quod fundamentū nostrum, quod ipsi occisores essent alias facturi delictū, tollitur, ex quo ipse Cæsar est cōfessus contrarium, respondendo inquisitioni quia non video, quod hoc fuerit expressum in inquisitione, & per consequens confessum, & quatenus fuisset confessus, cum illam confessionem reuocauerit, & probauerit contrarium, cessat omne dubium, *vt s.*

Quod autem dicitur, Doctores loqui in simplici consensu, non autem, quando opera auxilium, & auctoritas ipsius Cæsaris interuenerit, cessat ex eo, quia Doctor. loquuntur in consilio, instigatione, inflammatione, & alijs huiusmodi citra mandatum, qui est casus noster, non de consensu solo. Et licet opem aliquam præstiterit, illa propterea non est potens ad faciendum ipsum teneri pœna ordinaria mortis, sed extraordinaria, *vt s.* & alias dictum fuit, & dictum Bal. citatum in dubijs, *in l. 1. in fi. 1. col. n. 6. C. de ser. fug.* quod illa distinctio, an esset facturus nec ne, non habeat locum in ope cum consilio, id est, cum dolo præstita, non debet intelligi de ea ope, quę mediate, & in remotis præstita fuit, sed de illa, quæ caussam immediatā dedit maleficio, quod ex verbis sequentibus Bal. colligitur, dum subdit, quia concursus plurium hominū facto interueniente, non minuit delictum, sed auget. *ff. de iniur. l. si pluries.* Et quod dictum Bal. ita sit intelligendum, demonstratur, quia quoties lex vel statutum punit præstantem opem maleficio, debet intelligi de ope † immediata, ex qua maleficium fuerit sequutum, *vt per Saly. in l. vnic. col. 8. C. de rapt. virg. Mars. in l. si quis cum telo, nu. 8. C. ad l. Corn. de sicar. in cons. 24. nu. 15. & Carrer. in pract. in § 4. nu. 69. & ad propositum declarant Fel. nu. 13. vers. limita primo, Dec. num. 12. de offic. deleg.* Quod tanto magis procedit, cum statutū nostrum, pœna homicidium cōmittentis, loquatur in personam (si quis occiderit, vel occidi mandauerit) *vt per Dec. ibi, ver. 2 prædicta conclus.* Præterea non dicit Bald. quod pœna mortis teneatur eo casu consulens, sed quod illa distinctio non habet locū, vt sic teneatur de ope eatenus, quatenus cū diuersimode opem † præstans puniatur, *vt in c. sicut dignum, in plurib. §§. de homicid. & decis. consulens Ceph. cons. 27.*

Tollit etiam id, quod dicitur in dubijs, quod consensus præstitus per modum auctoritatis facit præstantem pari pœna puniri, *Fel. in c. quante. n. 2. de sent. excom.* quia præter id, quod Fel. in eo loco mihi hoc non dicit, alia est quæstio a terminis nostris longe distans, cum hic de consensu per medium auctorem tractari non possit, sed de cōsilio, vel instigatione datis alias facturis. De illa vero quæstione, quando consensus præstatur per modum auctoritatis, quod plus peccet præstans, habetur per Abb. Fel. & Dec. *in d. ca. 1.* & ibi exemplificant, quibus casibus locum habent, quæ non conueniunt casui nostro.

Postremo loco non obstat statutum Ferrariæ prædictum de pœna occidentis, &c. *fol. 152.* tum quia non loquitur in eo qui conducit, aliquem ad faciendum vindictam, & ipse principalis interuenit personaliter cum eo, sed quando per illum conductū exterum sine principali cōmittitur delictum, quo casu eo fugiēte, delictū remanet impunitum, & hoc casu conueniunt verba statuti, tū quia Cęsar non fuit principalis ad illum conducendum, sed id sibi fuit mandatum ab Alberto, vt in inquisitione. Et hoc casu principalis tantum tenetur, qui illum conduci fecit, & maxime, quia Cæsar illum non conduxit, cum illū nō cognosceret, sed Rebec. eius amicus, & ipse tantummodo Rebeccum associauit, quo casu, nec verba, nec mens statuti locum sibi vindicare queunt, & pœna tantummodo extraordinaria tenetur, *vt s.* & in dictis secundis allegationibus, super hoc puncto scriptis late fuit deductum. Ex quibus iunctis alijs etiam abunde deductis cōcluditur nullo modo ipsum Cæsarem puniri posse ordinaria pœna homicidij, sed extraordinaria, *vt s.* Quod tanto magis faciendum est, cum nullum vnquam aliud delictum ipse miser commiserit, sed semper fuerit probatæ vitæ, quod in caussa esse debet, vt etiā possit iudex suo arbitrio ab ordinaria pœna recedere, † *vt per Crot. in c. vt animarū. §. statuto. col. fi. de constit. in 6. Grammat. decis. 6. num. 36. & Nat. consil. 458. num. 11. & 14.* alias

etiam

etiam allegatos, prout ita speramus fieri debere, tum iustitia, tum clementia id suadentibus.

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

CONSILIVM CLXXXVIII.

In eadem caussa resoluendo dubia

SVMMARIA.

1. *Delinquere velle nullus præsumitur.*
2. *Mutuum dans p[illegible] tamen a[c]cipere aliquid donatũ.*
3. *Vsura [f]acilius præsumitur in mutuo, quam in ceteris contra[ct]ibus.*
4. *Contractus non præsumitur licitus in solito fœnerari.*
5. *Mutuo licet dare alicui, vt ille a[ll]iciatur ad alium contractum.*
6. *Mutuo si quis dedit rem, & aliam deinde vendit sterilem, & inanem, e[s]t vsura.*
7. *Notarius ad hoc vt teneatur de rogitu contractus vsurarii, nece[ss]e [est], [vt] ille sit omnino talis.*
8. *Contractus mutui illicitus præsumitur, si tardatæ solutionis pœna adie[c]ta sit.*
9. *Statutum, de quo in proclamate, perinde est ac si in eo esset registratum.*
10. *Clausula, in omnibus, & per omnia, cuius roboris, ac virtutis, & num. 11.*

NVllum, iudicio meo, potest [e]sse proba[bil]e dubium, quin liberandus sit ab hac indebita vexatione, Dn. Dominicus Zaffarinus, contra quem nu[ll]o modo potest deueniri ad quæstionem, stantibus adductis in primis allegat[io]nibus, quæ nõ sunt sublata per subti[lia] motiua Magnif. Iudici[s] ad hoc, [v]t notarius possit teneri ad pœnam statuti ut dixi, oportet quod co[n]st[et], intellex[isse], & [co]gnouisse, adeo, quod nulla tergiuersatione excusari merito possit, contractum autem negotium ipsum vsurarium esse, aut sapere vsurariam prauitatem, vel in fraudem vsurarum enne[ff]ectum, vt cant[at] verba ipsius statuti. Q[u]o stant[e], si hoc pro parte cur[iæ] non cõstet, [v]el sit pro[ba]tum, cont[ra] ipsum non potest procedi, vt alias ex pluribus decisionibus comprobatum exstitit. Nec [qu]icquam f[a]cit, quod etiam notarius [s]ciat contrahentem non esse diuitem, sed habere tãtum aliq[uas] pecunias, quas multis frequenter mutuo dederit, vt consideratur in dubijs, quia hoc non probat concl[u]denter qualitatem statuti necessario probandam, quod notarius adeo fu[erit] certus, de contractu vsurario, [q]uod nullam haberet excusationem [illegible] statutum derat[e] cõtractum esse talem [illegible] quod non [illegible] rum, vt [no]tario [illegible] contractus licitus in[e]t, quando ex co[illegible] redda[t] vltr[a] [sor]tẽ N[illegible] nota [illegible] instrumentum partes [illegible] act[i]ones [illegible] luendis, quia [illegible] est [illegible] ctus, [illegible] habet admi[s]tam fraudem, & propterea nõ satis [illegible] factum statuto, licet notarius [s]ciret mutuantem non esse valde diuitem & [illegible] solutum mutuo dare pecunias, [n]e ipse possit credere ipsum dantem esse virum probum, & nullum vel [illegible] delictum cõmittere, † prout de iure psumitur, *l. merito. ff. pro soc. Alcia. 3. reg. præsumt præsumpt. 1. in princ. in c[illegible] immemorem [illegible] lum æterna fin. C. ad l. Iul. repetund.* [illegible] *præsumpt. 4 in princ.* Sicut etiam [illegible] vsurarũ licet mutu[illegible] recipiat [illegible] a sponte aliquan[illegible] dant[illegible] etiam [illegible] casu omn[illegible] admi[illegible] iuste posse [illegible] committi [illegible] *per* [illegible] *in 1 regist.* [illegible] *petat.* [illegible] Et licet [illegible] vsura [illegible] in ceteris contra[ctibus] [illegible], id proc[illegible] spectu princ[ipalis] [illegible] vsurarius, & quod al[illegible] defendi possit, & non tenetur quærere se[cre]ta partium, quæ nihil habent commune cum suo iure. Nec C[illegible] ta[illegible] dubijs *consil. 3 nu. 16. & 17.* obest not. sed principali obesset in [illegible] casibus, qui etiam principali huic non [co]nueniunt, [q]uando [sc]ilicet quis negotiatur, & exercet pecunias f[illegible], nam non est veri[simi]le quod [illegible] atis voluerit mutuare, [ve]l quando certum est ipsum esse fœneratorem, quia tun[c] [ma]ior oritur [p]ræsumtio contra eum, q[ui] cas[us] non conueni[u]nt casui nostro cum Laurentius non es[set] mercator, [sed] po[tius] lus[o]r, & [illegible] domo sæpi[illegible] [illegible] ebatur, n[e]cvnquam n[i]si nun[c] constitit, ipsum esse fœne[ra]torem. Et hæc, quo ad contractus mutui pecun[iarii] [illegible] pli[c]is.

Quo vero ad cont[ract]us m[ix]tos, partim mutui, & partim venditionis bo[nor]um, q[uo]d præs[um]it statutum [illegible] spect[u], quando sunt facti per vsurarium, vel [illegible] spectum de vsura, & sic prius con[illegible] de qualitate hac principalis, & resp[ec]tu [p]rincipalis ip[s]ius, non autem not. quia statutum hoc non dicit, vt [illegible] dicitur in alij[s] scriptis, discuttendum, [a]n tales con[tr]actus habeant ea sui [illegible] vitiũ ho[c] vsurarum, ita vt n[otarius] [no]n possit excusari not vt statutum di[s]ponit [illegible] ten[illegible] est quod non, quia præter reg[u]lam [illegible] ducta [illegible] us, quod [in] dubio cont[ractus] præ[sum]itur [illegible], & no[illegible] [con]tractij, alio non constito, [illegible] *omnes in d. § si tibi.* [illegible] *in alius locis alias citatis,* [illegible] non procederet, † quando essemus in solito fœnerari, *vt per Soc. ibi, nu. 9. & Dec. nu. 6.* de [q]uo nobis nunquam constitit, nisi nunc, cõtractus ille cen[s]etur legitimus, nisi aliter constet. Et in specie licet contrahenti mutuũ dare alicui, vt ipsum alliciat ad contrahendum secum super alia re, modo abs[it] dol[us], † & damnum [illegible] eo [c]ontrahentis *vt Bald. ad [illegible] le* [illegible] *ver. com[illegible] & ibi apertius A[illegible] in* [illegible] nam potest mutuans [illegible] um dare, vt aliq[u]id [illegible] ebitum consequatur, quod sine mutuo non co[nsequere]tur, *vt plures casus ponit Angel in sua summa Angel. in verbo vsura, 1 primo, num. [illegible] & 24.* Igitur cum con[tr]actus vẽditionis bonorum [illegible] ictus, potest q[uis] [m]utuum dare alicui, vt etiam emat iusto pretio aliquis bo[na] [illegible] ias secus vero est, si inutilio pretio vẽder[e]t, vel [u]ẽdent res inanes & † steriles, ex quibus no[n] posset pec[uni]a haberi, vt in his contractibus proprie loquuntur [illegible] *d. in l. cum allegas, num. 11.* & clarius ibi Sal. *num 1. C. de vsur. & Ang. in d. verbo vsura, num 6.* [illegible] *ver. virum mutuant.* Et hoc casu etiam exigi, quod [q]uis fit [illegible] fuctus fœn[e]r[ari] [vo]luit *Rom. sing. 44 quero nunquid.* Ig[itur] [illegible] contra [illegible] sta[illegible] in hoc, an res ven[d]atur p[r]e[ti]o in[iu]sto, vel pl[illegible] o p[illegible] od [illegible] on con[illegible] on [illegible] dici e[illegible] us impro[illegible] bus, [illegible] fœneratiti[illegible], & q[u]o[d] non posse [illegible] hac [illegible] be excusari. [illegible] itaque stant[e] [illegible] necessario, quod licet [illegible] magno numero han[illegible] contractus, [si] ignoret notarius pretium rerum [illegible] intuitum, & [c]ontrahentem esse [vs]urarium [illegible] pe[illegible] um, [nu]llo mod[o] potest teneri ad pœnam statuti, cu[m] non tantum aliquas tergiuersatione, s[e]d iustissima defensione potest se excusare. Et ex b[illegible] litur id, quod tantopere ponderatur in dubijs, quod Zaffarinus nouerit q[u]alitatem Lauren[tii] [illegible] arum diuitis, &c. quia etsi [illegible] verum esset, hoc non sufficit [illegible] m non con[illegible] [illegible] vn[illegible] uam fuisse vsurarium [illegible] ne[c] contractus, de[illegible] us [illegible] tus exstiti, appareant [illegible] vel fœ[illegible] in[illegible] o iure def[e]ndi possint, vt supra. In hoc, ni[hil] or, sol[illegible] omnem nodum omnium dubitat[io]num.

Quibus addo, p[illegible] an [illegible] um esse, † qu[illegible] mutu prædictum, dum de notario lo[qu]itur, [illegible] d pœnam c[illegible] ueniatur, v[illegible] m [illegible] tur, [illegible] n posse excus[illegible] find[illegible] quod id est lon[g]e distans p[ro]batio [illegible] ri [illegible] tarij, quo tendunt du[illegible] vt animadn[illegible] d [illegible] *ibi* 2 *col. ver.* [illegible] *quid per te* [illegible] loquitur, vbi infert ad statutum nostr[um] [illegible], non igitur

1
2
3
4
5
6
7

insistendum in his, quę possunt respicere personam vsurarij quo ad notarium, de quo non loquitur statutum, sed ad respicientia contractum, quod est quisque diuersum, *vt s.* Et satis est, q d quod possit aliquo casu defendi ipsius cōtractus species, ne prima facie appareat improbus ad excusandum notarium, pro quo omnia iura præsumunt, *vt alias dictum fuit.*

8 Dum autem in † dubijs pungitur, contractum mutui tanto magis fœneratitium, si in euentu tardioris solutionis pœna stipulata sit, *ad trad. in d. l. cum allegat*, quanquam in his contractibus rogatis per Zaffarinum, nō viderim hanc specialem pœnam additam fuisse, sed tantummodo generalem, quæ in omnibus cōtractibus adijcitur, dicitur tamen, quod illa promissio pœnæ non infringit contractum tanquam vsurarium, nec illud probat vsurariū quoad alios effectus, sed tātummodo promissio ipsa infringitur, *vt Bal. declarat in dict. §. si tibi. tertia colum. versic. extra quaro*, vel si ex alijs constat, quod quis sit consuetus fœnerari, quia si sic apposita dationi quantitatis, tunc potest præsumi vsurarius, *vt per Bal. alibi in versic. sed an probatio. & Dec num. 5.* si vero pœna apponatur in contractibus continentibus, debitum principale, aliud est *secundum Sal. ibi, in fin.*

Quæ cum verissima sint, vt nullo modo procedi possit his casibus cōtra notarium, superuacue est disputatio, an possit cōtra illum deueniri ad torturam, quod certissimum est non posse, tum quia statutum & proclama, disponens, id fieri contra mess. tos, satis censentur negare, id fieri posse contra notarios, per ea quæ in prioribus scriptis adducta fuere, tum quia, si cōtra messetos & proxenetas exiguntur indicia vrgentia, & etiam aliqualis fama, quomodo non exstantibus aliquibus indicijs, nisi quod fuerit rogatus de multis instrumētis in magno numero, quæ omnia potuerunt esse licita, volumus contra not. bonæ famæ posse procedi ad quæstionē: certe apud me hæc sunt tam clara, vt nihil apertius, vel clarius apparere possit. Nec proclama, in quo se fundat Mag. Dom. Iudex, plus auctoritatis, vel viriū dat iudici, q̄ det statutū ipsum, cum expresse proclama ipsum, se referat ad statutum, & mādet illud in omnib. & per omnia, & in omni eius parte obseruari, vt ibi: *Et in tutto, & per tutto, come si contiene nella prouisi inserta nel volume de statuti, della Citta di Ferrara.* sub rubr. de pœna cōtra vsurarios, vel illicite cōtrahentes *quale statuto vuole, & dispone S. A. per sua certa scienza, in ogni sua parte habbida osseruare.* vnde est, ac si

9 illud statutum in proclamate † ipso fuisset registratū, ex quo relatū est in referente, cum suis qualitatib. *l. asse toto, ff. de hered. instit.* Et pulcre de hac relatione scribit Bal. *in consil. 212. ea qua venitur, in 5. vol. quem Moder passim sequūtur. Dec. cons. 647. n. 3. & Crau. cons. 43. n. 4.* † Et clau-

10 sula illa, in omnibus, & per omnia, operatur, vt omnium vna & eadē sit natura, *vt per Doct. in l. 1. ff. de leg. 1. & dicit Sigismun. Losred. in cons. 15. nu. 19. & 20* quod est tantæ importantiæ, vt inter duo subiecta non sit aliqua diffe-

11 rentia, & operatur effectū indiuiduæ expressionis, † & approbationis. *Paris. cons. 26. n. 42. in 2.* & sine vlla diminutione, & omni respectu, *Socin. iun. cons. 124. nu. 8. 1. vol. & late de ea scribit Borgne. in tract. de vsufr. mul. relict. n. 15.* vbi dicit, clausulam importare, ac si de omnibus & singulis fuisset facta mentio specialis & expressa, quia nullo modo restringuntur, sed vniuersaliter verba operantur.

Cum itaq; proclama ipsum, dispositionem ipsius statuti non alteret, sed confirmet magis, & ex forma illius non potest procedi contra Not. nisi casu, quo cōtractus, de quo est rogatus, nulla excusatione vel tergiuersatione excusari vel defendi possit, minusq; possit contra illum ad torturam deueniri, certe cessant omnes dubitationes Clar. Iudicis, & apertissima apparet innocentia, & iustitia huius probi viri omnino ab hac molestia liberandi.

Laus Deo Opt. Max. *Barthol. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Quia vsura committitur directe in mutuo, indirecte in ceteris contractib. *decis. Pedem. 95. n. 36 Bero. con. 168. nu. 12. 16. in 1.* Multos adducit Theologos Menoch. *cons. 109. n. 28.* Et ob malam intentionem, sub quacunq; verborum conceptione potest contineri, *Nat. consi. 670. nu. 9. Rim. iun. cons. 463. nu. 30 31.*

b Hæc distinctio habet locum in ceteris contractibus, non autem in mutuo, *Bar in l. rogasti, § si tibi, num. 6. ff. si cert. pet. & ibi Dec. nu. 4 & Purpu. nu. 67. Calca. cons. 26 n. 16 Menoch. d. cons. 109. nu. 38.*

c Adde Menoch. *d. consil. 109.* vbi omnes detegit artes ac technas: quibus quandoque a fœneratoribus ignari homines decoquuntur.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CLXXXIX.

Notarius quando teneatur ipse, si rogatus fuit de cōtractu vsurario, & teneatur cognoscere an talis esset.

SVMMARIA.

1 *Ignorantia præsumitur in facto alieno.*
2 *Contractus præsumitur licitus, non fœneratitius.*
3 *Qualitas scientiæ, de qua in statuto, est probanda per curiam.*
4 *Notarius magis præsumitur per errorem & ignorantiam, quam dolose quid fecisse.*
5 *Tortura si permittatur in vno capite statuti, in aliis censetur prohibita.*
6 *Prohibitum est post tempus illud, quod in tempore est permissum.*
7 *Argumentum valet a persona ad tempus.*
8 *Notarius excusatur, qui rogatur de contractu vsurario vel suspecto, si poterat ille esse licitus, vel saltem credi licitus.*
9 *Et si notarius sit bonæ famæ, tollitur omnis suspicio, quæ posset esse contra eum. nu. 10.*
11 *Præsumtio delictum excludens, est amplectenda.*
12 *Præsumtiones non sufficiunt, quando indicia requiruntur ad torturam.*
13 *Consuetudo rite contrahendi, non solum excusat contrahentem, sed notarium rogatum de contractu.*
14 *Notarius rudis maxime excusatur, si rogatus fuit a cōtractu illicito.*
15 *Indicia vt purgentur, ciuiliter dandum est tempus, & quando?*

STante statuto nostro de pœnis contra vsurarios, vel illicite contrahentes, *in versic. not. vero, in secunda facie, & in quarta facie, in versiculo, notarij autem*, arbitror, nullo modo posse procedi contra Dominum Dominicum Zaffarinum, qui de multis instrumentis rogatus fuit, quæ nunc reperiuntur vel præsumuntur fœneratitia & illicita, nec ad condemnationem, nec ad torturam inferendam ex pluribus.

Primo, quia ad hoc vt Notar. teneatur, exigitur, quod ipse Nota. intellexerit ac cognouerit contractum illicitum, aut negotiū ipsum esse vsurarium, adeo quod nulla tergiuersatione merito excusari possit quæ scientia & cognitio in proposito nullibi constat, & ignorantia præsumitur in facto alieno, † *l. vltim. ff. pro suo. Meroc. in tract. de arbitr. iud. lib. 2. centur. quarta, casu 3 6 numero 10. & sequen. & num. 1* loquitur in statuto. [illegible] delinquentis exigente. Et cum ipse habeat præsumtionem iuris pro se, qua quilibet contractus præsumitur licitus, non fœneratitius, *Bald. in l. rogasti, § si tibi, ff. si certum petat. Alex. consil. 200. numero quarto, in sexto, Marsil. consil. 132. num. 3. Ruin. consi. 74. num. 9 in fin primo volum. no. Crauet. consil. 48. num. 8 & 145. num. 2. & Rolan. con. 96. nume. 11. 2. vol.* pro parte curiæ contrarium est probandum. Et est regula, maxime in pœnalibus, quod qualitas statuti probanda est, † *Marsi. late, in l. si quis nec quest. 10. num.*

[illegible]

Laus Deo Opt. Max.

Dom. Domini [illegible] & ab Inquisitione.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Sed in dubio, fauore animæ, [illegible]

[illegible]

Et contrahentis iusiurandum negotio adhibitum, ad omnia quæ gerebat, vera esse persuadere notario facile potuit, *Capol in tract. de simula. contract. sept. præsumt. proposi. & 4. q. princ. 3. col. ibi, 1. casu quando vterque.* Cum igitur ex ipsa lectione, instrumentum fœneratitium non appareat, licet deinde in fraudem conuincatur celebratum, notarius conscius non fuisse præsumitur, *Bald. in l. interpositas, num. 2 C. de transact. Capol. in d. tract. 23. præsumt. in fi.* secus si occulata inspectione apparet cuiquã legenti, vsuram continere, *Guid. Pap. q. 433.* neque enim in tam crassa securitate & ignorantia notarius fuisse præsumeretur, vt contractum fœneratitium non crederet, vnde tormentis hic esset conuincendus, sicuti & in dolo fuisse crederetur, si fœneratitia quoque instrumenta adnotare soleret, *Capol. d. præsumt. 22. Dec. cons. 2. n. 98. in 1.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXC.

De eodem casu supra narrato.

SVMMARIA.

1. *Caporalis seu principalis, tenetur etiam de eo, quod alii faciunt.*
2. *Caporalis est is, qui mandat.*
3. *Statuta sunt secundum ius commune interpretanda.*
4. *Socium adducens ad maleficium, non punitur vt principalis, sed ille qui mandat vt adducatur.*
5. *Opem præstans maleficio non necessariam & remotam, non punitur vera pœna delicti.*

EX processu formato contra Cæsarem Calciarium, aperte constat, ipsum non fuisse principalem in committendo, vel committi faciendo homicidium, sed principales fuisse Albertum eius fratrem, & Alfonsum Lanandarium, & quod ipse non habebat animum faciendi vindictam de morte fratris, quinimo volebat facere pacem aduersarijs: quibus stantibus, nõ possumus rationabiliter & iuste dicere, statutum nostrum sub rubrica pœna occidentis vel vulnerantis, &c. *fol. 142. in verbo, & si quoniam compertum est*, locum sibi in hoc reo vindicare posse, cum ipse non fuerit principalis, vt supra, ad conducendum Philippum illum Castellatium ad hanc ciuitatem, ad delictum hoc committendum, sed a principalibus conductus censetur, qui miserunt Antonium Rebechum Logninum Calephum, & Ipsum Cæsarem, vt istuc ducerent illum: nam statutum hoc, videtur conforme cum iuris communis dispositione, qua caporalis, & principalis tenetur etiam de eo, quod alij faciunt, *l. quoniam multa facinora, vbi Bart. & alii, C. ad l. Iul. de vi. pub. trad. Bar. post gl. in l. secunda, §. si quis non homines, ff. de vi bono. rap. Bal. in l. prima, quarta colum. versic sed quæro, qui ergo dicantur, sub numero 14. C. de seruis fugit.* & Caporalis est is, † qui mandat, *Bar. in l. in hoc per illum text. ff. de ser. corrupto. & trad. Alexand. in consilio 103. videretur prima consideratione, column. 2. in primo volum.* Pœna igitur illius statuti debet respicere principalem, vindictam facere volentem, & mandantem aliquem adduci, vt ei opem ferat, non illum, qui mittitur ad illum adducendum qui nõ est principalis. Nec teneĩ, nisi de eo quod fecit, cũ statuta † sint secundum ius commune interpretanda, *c. cum dilectus, §. ceterum, de consuet. l. 2. Cod. de noxa.* † *& ad propositum trad Saly. in alias allegata l. vn. n. 31. in fin. C. de rap. virg. Capol. cons. 27. num. 15. Marsil. in l. eiusdem, nu. 4 ff. ad l. Cor. de sicar. in sing. 15. statuta in cons. 24. num. 15. & 43. nu. 45.* Et quod quando quis non fuit principalis etiam stante statuto, mitiori puniatur pœna, trad. idem *Marsil. in consil. 47. num. 2. & 3.* L: en magis in casu nostro id dicendum est, cum ipse Cæsar dictum Philippum nõ cognosceret, nec sciret vbi habitaret, sed tantummodo cum alijs illum cognoscentib. ad eum accessit, vt in omnib. suis confessionib. et cum tortura factis apparet. Et cũ talis forensis conductus incognitus ipsi Cæsari istuc non sua contemplatione, sed aliorum venerit, nõ est dubium, quod nec verba, nec mens illius statuti, in eo verificari possunt.

Præterea, cum vt dictum etiam fuit in allegationibus prioribus, delictum ipsorum principalium, non receperit aliquod augmentum ex ope præstita, per dictum Cæsarem, tam in concludendo dictum quartum cõsocium, cum ita fuisset conductus per Antonium Rebecchum eius amicum, qui se obtulit illam istuc adducere, & per alium sine eo, quinimo homicidium illud verisimiliter fuisset factum etiam per illos, vt dixi: † certe Cæsar non potest eadem pœna teneri, per trad. per Ang. *ad propositũ, in l. is qui opem, num. 4. ff. de fur. Ang in tract. malef. in ver. Sempronium mandatorem, quæst. 22. Ias. in consi. 147. nu. 3. in quarto fundamento, in primo, & Marsil. in l. fin. num. 35. ff. ad l. Corn. de sicar.* Et cum hæc opis præstatio caussam immediatam maleficio non præstiterit, mitius venit puniendus, quia ibi est minor pœna, quę delicto commensurari debet, *vt per Marsil. ibi post Saly. per eum illic citatum.* Præter id, quod statutum illud non videtur etiam loqui, quando principalis interuenit in delicto, quia eo casu statutum ipsum procedere non videtur cessante illius ratione, quod delicta remanent impunita, *l. quod dictum ff. de pact. c. cum cessante, vbi late Dec. de appell.* Quibus si addatur, quod ipse Cæsar fuit quodammodo impulsus, & coactus vi a fratre ad ea faciendum, quæ fassus est fecisse, vt ipse in tortura confessus est, & quod semper fuit homo pacificæ & probatæ vitæ, non erit vllo modo dubitandum, quin tantummodo pœna extraordinaria veniat plectendus. Et ne plura alia, quæ alias late deduxi ad eius fauorem repetam, & cum caussa coram tum iustissimis, tum æquissimis iudicibus agatur, vlterius non insistam.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

CONSILIVM CXCI.

Habens priuilegium immunitatis pro gabella nõ soluenda, an teneatur vlla pœna, si ab executoribus gabellæ pro re sua immuni nullum capiat bullettum.

SVMMARIA.

1. *Immunitatem habens a principe, non tenetur petere licentiam, nec bullettum a gabellarijs pro re sua.*
2. *Publicanorum audacia & temeritas, est infinita.*
3. *Immunis non tenetur petere semper licentiam a gabellarijs pro rebus suis abducendis, licet quandoque petierit, nec sibi præiudicat.*
4. *Testes familiares probant, quando supplentur maxime ex alijs integris.*
5. *Actus receptionis alicuius rei, probat licentiam fuisse concessam illi, qui eam soluit.*
6. *Extremis probatis, media probata censentur.*
7. *Mora censetur remissa per receptionem solutionis census.*
8. *Fraus non præsumitur, nisi probetur.*
9. *Dolus non præsumitur, etiamsi quis erret in iure.*
10. *Et qualibet caussa etiam iniusta, a dolo excusat.*
11. *Consuetudo etiam iniqua, excusat a pœna.*
12. *Priuilegia principum, latissime sunt interpretanda.*
13. *Filiorum appellatione, qui veniant.*
14. *Heredum appellatione veniunt omnes in infinitum.*
15. *Etiam heredes, in re certa.*
16. *Item etiam singularis successor.*
17. *Possessionem habens vel quasi alicuius rei, in ea manuteneri debet.*
18. *Interpretatio omnis, in casu dubio est facienda contra gabellam, vt rem odiosam.*

REferendum est, Serenissĩ. Dom. nostro Duci ad fauorem Dom. Theophili Marchetti, ipsum non teneri in aliquo, ob assertum contra bannum illi imputatum, & adscriptum per D. Camerarium Finalis, cum stante eius decre-

decreto in caussa producto, concesso, & confirmato patri, & eius antecessoribus, ipse non teneatur soluere gabellam aliquam pro fructibus perceptis ex peria terræ, de qua in processu, quæ est pars illius maioris descriptæ in decreto, & priuilegio immunitatis antedicto. Quod quidem priuilegium cum sit clarum & expressum, respectu harum gabellarum Finalis, nõ tenebatur ipse D. Theop. non tantum ad solutionem gabellæ, sed nec etiam ad petendam licentiam, fructus ipsos conducendi ad territorium S. Felicis, vel ad accipiendũ bullettum pro tali cõductione, † *vt Bar. trad in l. fin. §. Diuus, num. 2. ff. de publica. & idem voluit ibi Alberic. secundum vnum intellectum, & Paul. de Cast. qui dicit obtinuisse in facto.* ᵃ *sequitur etiam Bertach. in tract. de gabel nona par principali, q. 29. nu. 32.* Et licet ipse Dom. Theoph quandoq; petierit bulletum, & licenuam ipsam, vt effugeret vexationes publicanorum, † qui quantæ sint audaciæ & temeritatis, nemo est qui nesciat, *vt dicit Iurecons in l. quantæ audacia, in princ. ff. de publica.* non tamen sibi præiudicauit, ᵇ vt singulis annis profiteri, & licentiam petere teneretur, † *Alexan. cons. 33. ponderatis col. 2. 5. vol. & consi. 193. ex themate. col. penul. 2. volum Ias. in l. fin. vel pen. col. antepen. ff. de constit. princ. Dec. post alios, in c. cum accessissent, de constit. col. pen. Rum. cons. 219. nu. 8. 1. vol.*

Secundo, quod licentia fuisset petenda pro anno 1566. vt prætendit ipse Camerarius, illa præsumitur petita, & obtenta, ex quo ipse fructus prædictos conduxit ab vno territorio ad aliud, & pro eo anno tradidit ipsi Camerar. saccum hordei, quod pro honorantia cõuenit soluere eidem, vel elargiri singulo anno, licet ad aliquam solutionem gabellæ non teneretur, prout de tali traditione, & solutione ipsius hordei, de d. anno facta deponunt quatuor testes, in processu examinati, eam plene probantes. Et licet aliqui ex eis sint familiares producentis, nihilominus probant, † tum quia supplentur ex aliis integris, *Doct. in l. si quis ex argentariis § cogentur. ff. de eden. Ioan. de Amic. cons. 10. num. 11. & sequen. & maxime, num. 15. Crot. consil. 122. num. 18. & Alexand. de Neuo, consi. primo, numero 12. & 19. num. 1. 3.* tum quia deponunt ad defensam ipsius D Theophili. *Plot. in l. si quando, num. 145. C. vnde vi.* Nec est dubium, quin præsumatur concessa licentia pro eo anno, ex quo solitum censum seu munus recipit, quod hac de caussa pro aliis annis fuisse solutum, fatetur ipse Camerarius: actus enim huiusmodi receptionis, proculdubio probat licentiam, & consensum ipsius Camerarii præcessisse, vel saltem tempore ipsius receptionis concessum fuisse, † *vt ex multis tradit Tiraquel. ad repositum in tract. de legib. cõnnubia. in glo. 7. num. 23. 24. 29. & sequen.* Quinimo cum anno præcedenti fuerit talis licentia eodem modo, & pro tali quantitate hordei concessa, & ipse Dom. Theoph. anno seq. fructus conduxerit, & soluerit, vt in præcedenti videretur facta illius iuris conductio, & relaxatio, *iuxta no. in l. item quæritur, § impleto, vbi Bart. num 4. ff. loca. & Alciat. in tracta. præsumt. regu. 2. præsumtio. 17.* Et cum tam anno præcedenti 1565. quam subsequenti 1567. concessa fuerit ipsa licentia, vt fatetur aduersarius, & solutio facta fuerit hordei, præsumitur etiam facta pro anno medio 1566. ex quo de dicta solutione constat, vt supra, quia probatis extremis, † media probata censentur, & præsumuntur, *Socin. consil. 16. numero 4. 3. volum & Alciat. d. tracta d. reg. præsumtione 22.* Quibus concinit, quod cum per receptionem solutionis census, culpa & mora censetur remissa, ac caducitas, *Rum. consil. 35. numero 20. primo volum. 70. num. quinto, & sequen. in 5. & 155. num. 3. eodem volumine, cum aliis tradit per Iul. Clar. in § emphyteusis, quæst. 10. 10. quarto libro suarum sententiar. & in remissione moræ Rum. dicto consi. 155. num. quinto, & sequen.* certe ipse Camerarius agere non potest ad huiusmodi commissum, vel contrabannum.

Respectu vero vini conducti Ferrariam, cum habuerit bullettum ab eo, non video quomodo possit illũ molestare, & maxime stante dicto decreto, nec fraus præsumitur nisi probetur, quæ probanda est conspicuis, & efficacibus indiciis, *Crauq. † qui alios citat, in consi. 21. num. 4.* Et cum hic agatur de pœna rei amissionis, & commissi, ac de maxima pœna, etiam duplum & decuplum excedente, inspecto eo, quod deberet solui pro gabella, si nullum exstitisset decretum, certe exigeretur dolus fraudantis, nec sufficeret lata culpa, *vt trad. Plot. in d. l. si quando, nu. 765.* Nec dolus præsumitur, etiamsi quis errat in iure, † *Alcia d. tract. 3 regu. præsumtio. 30.* Imo quælibet caussa etiam iniusta a dolo excusaret, † *glo. in l. 1. in fi. ff. de abige. cum aliis late congestis per Tiraquel in tracta. de pœn. cau. 43. num. 2. & sequen.* Et cum istud decretum semper ita fuerit obseruatum, quod ex libris gabellarum videri potest, *iuxta trad. per Cranet. consi. 117. num. 13.* & talis obseruantia sit attendenda, *Anch. consi. 263. præmittendum, & Dec. consil. 48. colum. 1.* non est dubium, quin excusaretur reus, etiam quod decretum illi nõ prodesse posset, quod tamen falsum est, ea quo consuetudo etiam iniqua a pœna excusat, † *gloss. in c. cum venerabilis, & ibi Anchar. de consuetud. Alexand. consil. 107. pro inuestigatione, colum. fina. 2. volum. Marsil. in l. prima, num. 99. ff. ad leg. Corn. de sicar.*

Nec etiam obstat, quod ex aduerso audiui obiici contra hoc priuilegium, quod non extẽdatur vltra illos primos de Marchettis, & eorum filios, & heredes, quibus fuit concessum, tum quia istis modernis nominatis, fuit de nouo confirmatum, & de nouo concessum, vt in eo, quo casu cessat omnis scrupulus, tum quia cum versemur in beneficio principis, tale priuilegium est latissime interpretandum, † *d. l. pen. vbi omnes, ff. de consti. princip. Fulgos. consil. 225. Serenis. num. 2. Dec. d. consil. 48. colum penult. Grammat decisio. 56 num. 46. & 48. & Craue. consil. 135. num. 36.* Et propterea appellatione filiorum, veniunt & comprehenduntur omnes descendentes, ᶜ ex quo de eorum commodo tractatur, † *l. filii appellatione, vbi Alcia. ff. de verb. signif. Bart. in l. liberorum, num. 5. ff. eod.* Et appellatione heredum, veniunt omnes in infinitum, † *l. heredis appellatione, & l. heredis appellat. & l. sciendum, in prin. ff. eod. tit. l. qui per successionem, vbi Doct. de reg. iuris. Alexand. consi. 49. num. 6. & sequen. 6. volum.* Et hoc casu veniunt etiam heredes in re certa, † *Alc. in d. l. heredis appellatione.* Quinimo appellat. heredum, veniet etiam singularis successor, † *secundum Alexand. consilio præallegato 193. primo dubio Alcia. in d. l. in fin. & in consi. 13. nu. 18. & 19. lib. 5. & Lauren. Sylua. cons. 98. num 14.* nisi in priuilegio fuissent exclusi per dictionem taxatiuam tantum. Et cum ipse sit in possessione, ᵈ vel quasi huius priuilegii, & libertatis, in ea est manutenendus, *Cast. in consi. 313. postremo, 1. colum. 1. volumine, & Cranet. dicto consil. 111. numero 10.*

Postremo licet versemur in casu claro, nullam, iudicio meo, patiente difficultatem, tamen etsi essemus in dubio, pro dicto Theophilo venit iudicandum, tum quia agitur de pœna, *l. semper in obscuris, ff. de regu. iur. cum aliis trad. per Alci. in præsumtione omnium vltima, in prin.* tum quia interpretatio semper est facienda contra gabellam, vt odiosam, † *Corn. 199. col. 4. 1. vol. Dec. d. consi. 18. col 4. ver. 6. & vlt. & Crane cons. 231. in fi.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Absolutoria sententia lata fuit ad fauorẽ huius decreti.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a De hac re inferius tractabimus, addendo *ad cons 179.* est enim disputatio, quæ viguit inter ciues Regii, & Comites Nuuolariæ ex quodam laudo, super quo scripserunt Rol. *cons. 79. & 80. in 3. & Cepha. consil. 451. quod est primum 4. volum.*

b Etsi licentia esset petita ad euitandum pœnam vel molestiam, tunc illa petenti non noceret, *Dec. cons. 197. colum. fin.* Sed quid si immunis sit, cum aliquis soluit tamen, aut soluit ex voluntate, aut coactus. Primo casu sibi non præiudicat in futurum, nisi per 30. annos hoc fecerit, *Guid. Pap. q. 387. sed quod si nobilis, Nat. consi. 446 nu. 16. 17. & 627. num. 18. & Pedemon. decisio. 91. num. 22.* Secundo casu nulla possessio, vel quasi, competit exigenti ob has coactiones. Hinc tanquam possessori negant Dd. dari remedium retinendæ, *Rum. consil. 111. num. 20. in 5. Nat. consi. 106 nu. 11. 107. ante fi. & d. 627. nu 6. & seq. idem voluit Bertrand. in consi. 125. colum. 3. nu. 2. in fi. 2. volum. 2. par. Rol. cons. 13. num. 48. in tertio.* Quinimo, si non constaret de coactione, præsumeretur tamen omnino id, quod fuit solutum extortum, *trad. Bald. in tit. de pac. Constan. in §. pactiones, num 1. Aret. in cons. 14. viso diligenter, in tertio dubio, 2. col. Guid. Pap. consi. 91. nu. 3.* vbi dicit, etiam sufficere factas fuisse per 40. & 50. annos, *Bertran. consil. 49. num. 1. in 1. vol. 1. par. & 225 nu. 8. 3. volum. 2 par. Nat. consil. 185. in fi. & consil. 408. num. 1. 8. 17. & sequen. & decisine, consi. 147. in prin. num. 6. 15. 25. Socin. iun. cons. 98. num. 3. & sequen. in 3. Rolan. d. consil. 13 num. 40. 46. & sequen.* Didac. qui dicit communem * in regu. possessor, *2. par. in 4. §. num. 5. & Villalob. in commun. opinio. in verbo Dominus, num. 113.*

c Sed quid si fœminæ sint, gaudent ne priuilegio immunitatis a gabella, si priuilegium loquatur de filiis, & descendentibus. Dicendum est, venire appellatione descendentium, *in auth. hered. ab intest. venien. post prin. colla. 9. & l. fi. C. de sui. & legit. Paris. consi. 78. nu. 12. & seq. in 2.* Et ad propositum idem voluit Butr. *in c. nouit, 4. not. de iud.* Et si versaremur in beneficiis principis, de cuius concedentis solo interesse agitur, etiam ex fœminis descendentes in tali priuilegio comprehenderentur, *Paul. de Cast. & Alexan. nu. 5. in l. quia tale ff. sol. mat. Alex. consi. 159. viso themate, in 2 fere per totum, cum quib. transit Ias. in l. 1. nu. 17 ff. de constit. princ. & Dec. in d. c. nouit, nu. 3. in l. 2. nu. 65. ff. de reg. iur. & in cons. 32 nu. 5. 468. nu. 31. 498. nu. 20. ad fi. cum quo sentit Cagn. in l. in omnib. caussis, nu. 9. ff. de reg. iu. Clau. de Seyssel. in l. pen. nu. 10. ff. de constit. princip. Crot. in §. filius fam. §. diui. ff. de leg. 1. Cot. in suo memora. in verbo omnium, Tiraq. de leg. connub. 1 glo. 1. par. num. 38 & de retract. tit. 1. §. 1. glo. 9. num. 239. & seq.* Et post longam disputationem idem defendit Arius Pinel. *l. 3. num. 32. & seq. C. de bon. mater.*

d In possessione autem est, qui requisitus non soluit, *Rip. in c. cum ecclesi. nu. 30. de can poss. & propriet. Ber. consi. 39. ex ordine, nu. 3. Alexan. cons. 30. ponderatis, 5. dub. in 5. Corn. cons. 44 2. col. in 2.*

Claud. Betraz.

CONSILIVM CXCII.

Congregatio armatorum facta sine Caporali, quando sit contra statutum.

Et quando rixa fit inter milites æqualiter, ex quibus non consideretur aggressura, sed in casu dicatur orta rixa.

SVMMARIA.

1. *Iudex non potest absente principe emittere banna sub grauibus pœnis.*
2. *Nec creditur illi asserenti habere mandatum, nisi literas ostendat.*
3. *Cardinali non creditur attestanti de mandato Papæ.*
4. *Proclama distinguitur ac declaratur secundum statutum præcedens.*
5. *Lex noua per antiquam distinguitur ac declaratur, etiam addita clausula in noua, non obstante.*
6. *Qualitate stat. vel proclamatis non probata, non est locus illius dispositioni.*
7. *Arma qui non habent, sed ligones & rastra, non comprehenduntur in stat. de congregatione armatorum prohibita.*
8. *Congregatio in damnum & iniuriam alicuius, est prohibita.*
9. *Et illius caussa est inspicienda.*
10. *Nec est locus pœnæ, si fiat ob finem bonum, licet postea sequatur delictum.*
11. *Congregantes se iusta caussa, sunt excusandi.*
12. *Congregationis pœna non tenentur, qui ex proposito non fuat vocati, & non habent caporalem.*
13. *Milites ex indulgentia principis possunt deferre arma.*
14. *Viatores impune possunt deferre arma.*
15. *Copiæ non est plus credendum, quam originali.*
16. *Caussa ante omnia est consideranda in delictis, & quomodo.*
17. *Offensus & minatus præsumitur auctor rixæ, & aggressor.*
18. *Rixæ auctores non præsumuntur homines bonæ vitæ, & famæ.*
19. *Testis non est idoneus non confessus, & communicatus.*
20. *Nec homicida, & qui non confitetur.*
21. *Bannitus non est idoneus testis.*
22. *Testes non probant discordantes in verbis, cum illa formalia nititur attestari.*
23. *Milites æqualiter rixantes, nullam merentur pœnam.*
24. *Statutum vnum ab altero potius quam a iure interpretationem recipit.*
25. *Auxilium vel opem non dicitur præstitisse, qui ad id non erat conuocatus.*
26. *Mediatores præsumuntur vulnerati ad defensam.*
27. *Absoluendi sunt omnes, si ignoratur a quo, quis sit vulneratus in rixa.*

Isti carcerati de terra Plebis, de quatuor delictis inquiruntur, vt ex inquisitione, & processu contra eos formatis colligi potest.

Primo, *quod fecerunt armatam seu guarnimentum, venientes in numero octo armatorum ad terram Centi, contra formam Ducalis proclamatis, in processu registrati animo occiden. Horatium Dondinum, & consocios.*

Secundo, *quod detulerunt archibusios a rota, contra formam ducalis proclamatis, etiam in processu registrati.*

Tertio, *quod aggressi fuerunt, armati armis prohibitis ipsos de Dondinis & alios, animo, de quo supra, & habito tractatu de eo delicto committen. quos occidissent, & vulnerassent, nisi se defendissent.*

Quarto, *quod vulnerarunt D. Albertum de Blancis, vno vulnere magno & lethali, super tibia sinistra, & Alex. Furecham baculum se interponentes & intermedianten, super tibia dextera.*

De singulis igitur differend. & discutien. est, vt appareat, nunquid ipsi, vel aliqui ex eis possunt teneri ad aliquam pœnam, verum, quia ad eorum fauorem, & pro eorum absolutione, subtiliter & copiose scripsit Clar. Plumbinus, mihi maior hon. qui omnes difficultates sustulit, & omnes nodos dissoluit, breuius agam, alia addendo pro confirmatione eius sententiæ, in quam pedibus, quod aiunt, & manibus concurro.

Quo agitur ad primam imputationem delicti coactionis, & congregationis armatorum, si teneamus opi. quod proclama illud editum de anno 1561. non fuerit edictum de mand. & iussu principis, sed D. Naselli Commissarii, vt tetigit mag. Plumbinus, ex quo non constat de literis ipsius Principis, prout est necesse constare debere, & stan. sit dispositioni municipali terræ Centi, vel ciuit. Ferra. Casus est certissimus, quod non potest agi de dicta pœna, cum d. de Plebe non essent in num. decem armatorũ, vt in inquisit. & processu, cui opin. tanquam iuridicæ assentio, addens, iudicem † non posse absente 1 principe, facere talia banna, sub tam grauibus pœnis, vt per *Ias. in cons. 40. nu. 1. 3. vol.* Nec † creditur illi asserenti, se habere mand. nisi literas ostendat, *Bart. & Io. de Plat. in l.*

probi-

l. prohibitum, C. de in ff. lib. 10. & in l. vnic. vn. 1. C. de super-indict. eo lib. Abb. cons. 94. in quaestio. nu. 3. 2. volum. & Ias. d. consi. Ant. Gabr. lib. 1 suarum conclu. tit. de probat. concl. 2. nu. 10. in tantum, quod etiam non creditur Card. qui est in dignitate constitutus, † *vt plures citat per O-*
3 *Cta. Cacher. in decis. Pedemont. 91. num. 12.* affirmant. Et in proposito ex tenore ipsius proclamatis apparet, quod dictum proclama emanauit in vim dictarum literarum, quae non exhibentur, vnde remanet, quod illa non fuerit lex principis, sed commissi, & quod non valuerit, nec potuerit tollere, vel mutare legem principis, & superioris.

Si vero admittamus, quod standum sit huic proclamati, & adhuc ex pluribus rationibus non potest esse locus dictae poenae, vt etiam egregie tetigit magnif. Coaduo. a-tus: non enim famul. d. Sebastia. debet cônumerari inter armatos, cum statu Ferr. de poena facientis guarrimentum, excludat eos qui sunt de familia, & proclama
4 hoc recipit declarationem a statuto praecedente, † cum lex noua per antiquam declaretur, & distinguatur, *gloss.*
a *Bar. & communiter* * *omnes, in l. sciendum in prin. ff. qui satisdar. cogan. Bar. in l. omnes populi, nu. 36. versi. circa quartum, ff. de inst. & iu. Rom. consi. 57. in caussa, num. 4. Alex. consi. 131. viso testamento, colum. 3 in 3. vol. Tiraq. in tract. de retract. titu. 1 §. 16. glo. 2 in fi. Vint. 1. par. suarum commun. opin. 280 statut. vult. & Pedemon. decisi. 167. nu. 17. & 18.*
5 Quod procedat, etiamsi in lege noua † addita sit clausula, non obstante, *text. est cum glo. in versicu. vacantibus, in authen. de hered. ab int. venien. princip. collat. 9 Bart. in d. l. sciendum Rom. cons. 40. visis. nu. 5. & 322. in casu, nu. 2. & Dec. in l. non tam post num. 6 ff. de regu. iur.* nam nec tollitur lex prior, nisi quatenus in ea exprimitur, *Abb. consil. 31. videtur 1. nu. 14 lib. 1.*

Secundo D. Iulius Caes. medicus non est cônumerandus in numero armatorum, cum non constet ipsum habuisse arma aliqua, donec facta fuerit rixa, quo tempore accepit ensem famuli d. Seballia. quinimo per plures testes est probatum, quod erat inermis, & praesertim ex vltimo teste, qui transiuit ill. ead flum. Rheni, qui dixit illum tantummodo habuisse virgam in manu, & cum non sit
6 probata ista qualitas proclamaris, † vel statuti, non potest esse locus dispositioni illius, vel poenae, *vt in termini tradit Cravn. consil. 216. 2 colum. 3. volum.* Fortius voluit idem *Craue. in cons. 99. 2. col. & fi. 4. volum.* quod non, qui in congregatione interueniunt sine armis, non teneantur, si de venit, qui cum rusticalibus instrumentis, quae veniunt largo modo appellatione armorû, securibus ligonibus, zappis, * & aliis huiusmodi, tu lam odo possint
7 teneri, poena statuti. † huiusmodi, *sequitur Brun. in tract. de consti. & ibi ita refert in ver. arma, col. 2 insp. ver. stante stat.* d. ocr enim attendi qualitas personarum congregatarum, *vt in his termi. considerat Bar. in cons. 262 decretum dom. in nu. 2. 2. vol. & sequitur Cran. cons. 4. nu 16.*

Tertio, cum sit probatum ex multis testibus, quod ex alia caussa ipsi de Plebe iuerunt Centum, nempe vt sibi prouiderent de rheda seu cocchio & equis, vt irent Bononiam, & Carpum respectiue, non potest vllo modo dici, quod fuerint congregati ad finem malum, & offendend. aliquem, cum etiam nulla exstaret caussa offensionis, vt inferius dicam. Et statutum vel proclama puniens has hominum congregationes, debet intelligi, quando
8 aggregantur ad malum, † vel in damnum, & iniuriam alicuius, *vt praeter consil. Alex. vlt. cit. per Mag. Plumb. in 3. vol. trad. Corn. d. cons. 216. col. 3. ante fi. & Ias. ex Bal. in cons. 20. ante fi. ver. praeterea, & 3. volum. 3* Et quod debeat attendi † caussa congregationis, tradit *Bald. d. cons. 262. nu.*
9 2. Quinimo, quando a princip. licita est congregatio, vt
b quia facta est ad bonum finem, * licet postea sequatur aliquod d. lictum, non tamen potest esse locus poenae dictae † congregationis, vel guarnimenti, *vt declarat Bald.*
10 *in cons. 319. decreto. 2. vol. sequitur Cran. cons. 4. nu. 15. & 16.*

nu. 10 Et quod excusentur, qui iusta caussa se aggregant, † tradit etiam Io. Bapt. Plot. *primo tomo consiliorum post certorum, cons. 131. nu. 21.* Et hoc casu sufficit etiam credere caussam esse iustam, licet non esset sic iusta, vt in terminis similis decreti, scribit idem Plot. *in d. l. si quando, num. 295. C. vnde vi.* 11

Quarto & vltimo, cum hic non constet, quis fuerit caput, * seu caporalis huius vnionis, seu armatae, non habet c locum illius constitutionis poena, quae debet intelligi, quando ex proposito sunt vocati, † *vt Alber. de Gandino in quaestio. 32 2. colum. 2. par. statut. & sequitur Menoch. in tracta. de arbitr. iud. lib. 2. centur. 4. casu 304. nu. 100. & sequen.* & Corn. qui dicit, non verificari verba statuti, nisi vnus aggreget alios, non si se proprio motu aggregent, *in d. consi. 216. colum. 3.* Et ex his sublatum est penitus hoc primum dubium. 12

Quo ad secundum, de delatione archibusiorum a rota, vel aliorum armorum, respectu militum, non subest aliqua probabilis difficultas, cum ex l. principis nostri, & capitulis militiae, eis liceat impune deferre, & in processu 13 probatum est, eos esse milites, d & in hoc non puto fieri d aliquam difficultatem, quia vbi est casus legis, ibi nulla est dubietas, *l. ancillae, C. de fur.* Nam milites habent permissionê deferendi arma a principe, *vt trad. Menoch de-cer. tur quarta, casu 395. num. 57.* Sed tota difficultas consistit in Ioan. Bapt. Renzolo, qui non est descriptus in militia, & habebat archibusium a rota, vt in processu, sed cum esset forensis, & habitet in ciuitate Ferrar. & vellet ire Carpum, ac esset in itinere, accessitq; Centum, vt posset habere equos conductos, vt illuc iret, iuste videtur se defendere posse, quia viatores † impune possunt deferre 14 arma, *l. 1 ff. ad l. Iul. de vi publ. Plaz. in epit. delict. lib. 1 c. 8. num. 13 Menoch. d. casu, num. 58. & seq.* Quod de consuetudine seruari trad. Marsi. *in cons. 103. nu. 31.* Et cum ipse sit forensis Centi, quia forensis est, qui est alterius fori, *capitulo, si clericus laicum, de foro competenti, Alexand. consi. 34. visis, colum. 2 5. volum. Dec. consil. 550 num. 8. 661. num. 5.* & iuxta tenorem proclamatis reliquerit d. archibusium ad portam, non potest dici incidisse in poenam d. proclamatis.

Nunc de tribus imputatis agendû est, de quib. pariter arbitror ipsos carceratos puniri non posse, sed esse absoluendos, quod enim venerint Centum animo occidendi, vel offenden. aliquem, nullibi constat, quinimo nec et rixandi, nec video de hoc aliquod indicium castare, licet ille Lud. Guaina attestetur, audiuisse ab Horatio Dondino, habuisse nuntium quendam puerum, affirmantem q. veniebat Centû ad rixandû cum eo, nam testis non plus probat, quam probaret Horat. a quo audiuit, cui nô crederetur id attestanti, nec plus credatur copiae, quam originali, *Cran. cons. 6. n. 67.* Vltra quod est singularis, nô probat. *l. iurisiurandi, C. de test. c. veniens, in fi. & c. licet, ex fi. eo. tit.* & patitur aliam except. *vt inferius et dicitur*, ex quo de 15 caussa accessus ad d. terram Centi in processu probatum est supra. Nec video, q.n processu appareat aliqua inimicitia, qua possent moueri Plebentes, ad offenden. d. Horat. & in specie d. Sebast. eius affinis, quae caussa est principaliter consideranda † in delictis, vt constet & de animo, 16 & de facto ipso, *vt Blanc. trad. in pract. sua crim. in 2. par. defens. §. 2. pars, in prin.* Nam nullum maleficium, sine caussa procedi, & ideo in primis de caussa ipsius maleficii quaerend. est, *vt pulcerrime prosequitur Fran. Cason. in suo trac. crim. in tit. de iudic. praemedit. ante delic. c. 1. cum plurib. seq. cap.* Et qñ caussa est leuis, & parua, illa non debet esse in consideratione, *vt per Blan. l. si ff. de q. n. 130.* Et in proposita caussa illa illius meretricis, ductae per Horat. in terrâ Plebis, cum qua rem habere nixus fuit vel tentauit d. Sebastia. de quo deponit d. Guain. non erat potens, vel verisimilis, vt moueret d. Pleben. & max. d. Sebastia. ad rixan. vel aggredien. d. Horat. Quinimo cum potius cen-

seretur offensus Horat. a d. Sebast. qui ostendit illum paruipendere, tentans rem habere cum eius scorto, vel concubina, potius est præsumen. Hora. fuisse auctorem rixæ, & aggressorem, 17 † *vt per Menoch. in d. centur. 4. casu 365. numero 3. & Blanc. in dict. practio in 3. par. defens numero 14.* & ex facto ipso probato per testes, constat contrariũ, quia si ipsi accessissent, vt aliquem occiderent, & vulnerarent, non iuissent disiuncti ab inuicem, nec cœpissent loqui amicabiliter, vt fecerunt, nec quæsiuissent id facere, in patria offensuri, quia bene poterunt credere, se de facili succumbere posse, vt euentus etiam declarauit. Et licet ipsi Pleben. illuc accesserint armati, & perquisiuerint etiam habere arma ad defend. ab Hebræis, hoc nihil indicii facit cõtra illos, ex quo vt per testes ad eorum defensam probatum est, ipsi sint milites, & soliti illamet arma deferre. Præterea habent inimicitiam cum nonnullis Bononien. adeo, quod ex ea caussa, non ex hac, præsumitur eos armatos incessisse. Quibus si addatur, quod fuit probatum, eos esse pacificæ & bonæ vitæ, & famæ, quod 18 multum † ponderant in hac materia Doct. *Alcia. tract. præsumtionum, reg 3. præsumt. 39. nu 8. Blanc. in d. 3 par. defens. nu. 22.* res carebit omni scrupulo. Ex quibus satis, & super constat, ipsos inquisitos non posse teneri de insultu facto contra Centen. animo deliberato, vel tractatu præuio & præcedente, vt dicitur in inquisitione.

Sed maior difficultas versatur in hoc, an scilicet ipsi possint teneri de rixa, cui plures ex testibus curiæ deponunt, ipsos caussam dedisse, & priores enses denudasse, & ad rixam venisse, in qua difficultate, arbitror etiam ipsos inquisitos obtinere debere ex plurib. Primo, quia ipsi hoc negant, nec testes curiæ illos conuincunt, vnde cum quis non sit conuictus vel confessus, non potest de delicto condemnari, *c. nos in quenquam, & c. prohibentur. in fi. 2. q. 1. l. qui sententiam, C de pœn. cum aliis citatis per Marsil. in §. quinta q. in princ. in sua pract. crim. & in consi. 15. in princip.* Et in proposito testes Curiæ non videntur bene probare, & sunt inuicem varii, & contrarii, & interuenerunt in ipsa rixa, pro maiori parte ad fauorem Centen. & habent contra se omnes iuris præsumtiones, de quibus supra, ac alias patiũtur exceptiones, vt prosequitur mag. Do. Coaduocatus. Primus enim deponit, quod audiuit Barberium vexilliferum dicentem: *No, no, potta della nostra, noi siamo sette, o otto, venite inanti tanti altri di voi, & facciamo questione insieme*, & vidit euaginari enses, sed nescit quę pars fuerit prior in euaginan. Secundus Gnaina, præter id, quod ostendit se amicissi. Hora. est homicida & bannitus, nec confessus hoc anno peccata sua, vel 19 sacramentũ sumsit Eucharistiæ, † quo casu non est idoneus testis, *Boss. in tit. de oppos. con. testes, nu. 51. & nouissime Thob. Non. consi. 71. nu. 16. & Bursa. cons. 20. nu. 51.* qui loquuntur in teste homicida, id non cõfitente peccata sua. 20 † Quod non prober, satis probatur *in c. omnis. de pœnit. & remiss. & trad. Rolan. a Val. consil. 24. nu. 7. 1. vol. & Burs. d. consi. 20. nu. 49.* Et de constituto in peccato mortali, Iul. 21 Clar. *in pract. cri. § fi. q. 14. ver. quæro an quid de bannito, quod non sit idoneus testis, Lancel. in suo prator. lib. 1. c. 9. §. 2. de offi. prat. in ciuil. ca. in ver. personas testium, num. 38. & Burs. d. cons. 20. nu. 51.* Preterea ipse 7. discordat a primo in verbis formalib. probatis per Christoph. quia dicit Christoph. dixit, *Se alcuno vuol far questione per capriccio facciamola.* Tertius dixit eum dixisse: *No, no, potta della nostra siamo sette, ritirateui ancor voi sette, & menamo le mani.* Quartus dixit, quod Hora. dixit nolle rixari, seu, *far questione*, & illi de Plebe dixerunt, *No, no, potta della nostra, noi siamo per farla se volete.* Quintus, quod Christoph. dixit: *No, no, se vogliamo far questione di capriccio facciamola.* Septimus dicit, quod Christoph. & Sebast. dixerunt, *Siamo sette qui, & vogliamo far questione con sette di voi altri.* Octauus dicit, quod Sebast. contendens cum Hor. dixit, vna cum alio illic existente. *No, no, adesso è el tempo.* decimus Albertus de Blancis, qui fuit vulneratus, & deponit in facto proprio, & sibi non creditur, *l. omnibus C. de testib. & l. nullus ff. eo.* dicit Christop. dixisse, *Puttana de Dio, io voglio far questione di capriccio.* Ecce igitur, quod testes ipsi omnes discordant in verbis, in quib. consistit tota difficultas, & sic non probant, cum nitantur omnes attestari † formalia verba prædictorũ Christo- 22 phor. & Sebast. *Rum. cons. 149. num. 30. & 31 & cons. seq. n. 11. 5. vol. & Rol. a Val cons. 33. n. 20. & seq. 2. vol.*

Secundo, cum ipsi omnes sint milites & Centenses, & Plebenses, vt est facta fides in processu, & proculdubio hæc fuit rixa casualis, & ex non proposito, & ex professo facta, & partes erãt in numero æquales, & armis, & consociis, & si vlla erat inæqualitas, erat respectu Pleben. qui semper fuerunt in minore numero. Nec hoc negãt testes aduersarii, & præsertim septimus, & vltimus, pro Curia, repetiti, qui attestantur, quod ante cœptam rixam, accurrerunt in magno numero multi cum armis, & sic nulla inæqualitas, quam superchiariam vocant, interfuit pro parte dictorum carceratorum, contra dictos de Cẽto, non possunt condemnari † in aliquam pœnam 23 vigore Cap. sept. Cap. militiæ Serenissim. nostri Ducis, quod est clarum, & expressum in hoc. Et licet in ꝓclamate prohibitionis armorum, sit appositum Cap. ꝙ etiam habens licentiam armorum, incidat in pœnam si euaginet illa, hoc tamen non procedit in casu dicti cap. sept. in quo pro vulneribus etiam cum effusione sanguinis illatis aliis militibus, in casu dicti Cap. non possunt condemnari. Et certum est, quod non possunt inferri regulariter, nisi euaginatis armis, vel apposita manu ad ea, & qui admittit consequens, admittit etiam necessarium antecedens, *l. ad rem mobilem ff. de pro. cum sim.* Et quodlibet cap. & decretum loquitur in casu suo, scilicet primũ quando fit euaginatio, in aliis casibus quam dicti capituli, & secundum, quando sumus in casu illius capituli, optime concordantur, quia vnum statutum recipit interpretationem ab altero † potius, quam a iure commu- 24 ni, *Grat. respons. 116. num. 27. 2. volu. & Ceph. cons. 146. nu. 17. & faciunt tradita supra, in primo dub.*

Tertio omnis difficultas videtur residere, in d. Christoph. si verum esset, quod dicti testes deponunt, de quo non parum dubito, sed respectu aliorum, qui non fuerũt auctores rixæ, nec illi caussam dederunt, nec constat insultasse dictos Centen. punctus est clar. cum in rixa facta non præambulo tractatu præcedente, quilibet † tenetur 25 de eo quod fecit, non de eo quod fecerunt alii, *l. vbi Doctor. ff. ad leg. Corn. de sicar.* non enim possunt teneri alii de ope vel auxilio, quando ad id non erãt coadunati, *f vt decisiue consuluerunt Aarh. Saly. & Gaspar Calder. inter consil. Aarhar. cons. 216. Nost. Barth. Marsi. in l. nihil interest, num. 20. ff. ad l. Corn de sicar. in cons. 67. num. 44. & 69 5 num. 7. Crauet cons. 309. num. 6. vers. 3 ex alia Gramm. decis. 25. num. 3. Cotta in memora. suis in ver. opem præstans circa medium, Bursat. cons. 65. num. 10. & Thob. Non. consil. 96 num. 3. & 5. & statur cura. præstantis auxil. an de liberato accesserit. Thob. ibi num. 4. & hæc quoad tertium.*

Superest quartum & vlt. delictum, imputatum vulnerum illatorum illis duobus, quod non potest etiam obesse dictis carceratis, quia non vidi in aliqua parte processus constare, quod fuerint vulnerati a dictis de Plebe, vel aliquo eorum, & potest esse, quod fuerint vulnerati a Centen. intermedian. vt sæpissime accidit, & præsumuntur mediatores † percussi, vel vulnerati ad defensionem, 26 *Alciat. d. præsumt. 39. in fi. Iul. Clar. in pract. in § homicid. ver. adde quod non solum.* Et quando quis est vulneratus in rixa, & ignoratur a quo, ratione incertitudinis omnes debent absolui, *Bar. in d. l. fi. quod admittit Grammat. consil. 4. num. 7. Luch. de Cur. in 1. 10. cons. crim. post consi. 59. n. 9. & 60. n. 6. & 7.* Quod procedit, quando vt dictum fuit fuit mera rixa, & casualis, nec ad id socii fuere coadunati, pro-

ti, prout in dubio est præsumendum, *Marsil. in d. l. fin. nu. 28.* Et ex his constat omnes ipsos inquisitos absoluendos, & liberandos esse.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Aliqua certe fuit illis imposita pœna, sed nullius fere ponderis, aut momenti.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Sicuti qui securim vel rastros gestat, non dicitur portare arma prohibita, vel arma offensiua, stante statuto stricte accipiendo, *Mars. in prac. in §. pro complemento, nu. 8 cum seq.* Vide de genere armorum *Corn. cons. 199. in 4. Amod. de syndica. §. aduerte tamen,*

b Sed hoc debet probari, quia alioqui fortasse præsumeretur facta ob malum finem, *Alex. in add. ad Bart. in l. fi. in verbo non valent, ff. de colleg. illicit. Bal. & Prapos. in §. conuenticula a. 1. de pac. ins firman.* Et hoc casu extensio stat. prohibentis congregationem admitteretur, vt si decem, ex stat. essent congregandi ad pœnam incurrẽdam, sex sufficerent. Et in hoc caso adest consi. *Becc. 71.* Itaq; iudex poterit considerare finem, & caussam cõgregationis, vt si caussa facta sit, & vt rei diuinæ, finge, in ecclesia, interessent congregati, *vt est casus ap. Vulpel. cons. 96 n. 2.*

c Bona hæc est coniectura de caporali, & de hoc debet constare, *Cor. cons. 199. n. 4. Paris. cons. 171. nu. 9. in 4. Vulp. cons. 199. nu. 5.*

d Arma defert miles tanquam propria insignia, *vt dicebat Bald. in c. 1. num. 50. quod sit inuest.* Et dicitur habere iustam caussam si stipendium accipiat, *l. iubemus, la 1. C. de prapos. sacr. cubi. lib. 12.* Quod procedit in veris militibus, dicit Tiraq *in tracta. de nobilita. c. 20. nu. 68. 72.* Qui habeant iustam caussam deferendi arma, scribit Duen. *reg. arma portare*

e Bannum namque non irrogat infamiam, & ideo bannitus potest esse testis, *Fel. in c. super eo, el e. nu. 4. de testib. & in c. postulasti, nu. 9. de fo. compet. Barth. in l. eius fustiũ, ff. de his qui not. infa. Bal. in l. in exercendis, pen. col. ver. sed quare nunquid, C. de fi. inst. & idem procedit de iure cano. Barb. cons. 3. col. 2. in 2.* Hoc tamen procedit, si deponat extra locum illum, a quo est bannitus, *Bal. in l. 1. num. 20. C. de her. inst. & in l. in exercendis, col. pen. C. de fi. inst. Montic in reper. de testib. in verbo bannitus, Mascard. de probat. in verbo bannitum, concl. 162. in fi.*

f In dubio, quis præsumitur casu maleficio astitisse, & non ex tractatu, *Innoc. in c. continentiam, de cler. percusso. Bald. in l. 1. ff. de ser. corrup. in lect. antiq & in c. 1. de benef. frat. Paris. cons. 164. n. 14. in 4.* Et hoc poterit ex circumstantiis iudex arbitrari, *l. 1 §. si quis in villa, ff. ad Sylla.* De materia auxilii vid. Nat. *cons. 458 in 2. Plac. lib. 1. delic. c. 16 nu. 15. & seq. Clar. in § fin. q. 90. Mascar. de proba. in verbo auxilium. 159. conclus.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXCIII.

Qui profitetur se non teneri ad gabellam pro extractione bestiarum, si offerat se soluturum, quatenus de iure, & extrahat, an incidat in commissum?

Quando quis habuit licentiam extrahendi vinum, & prætenditur ex parte gabellæ plus licentia extraxisse, quando demonstretur contrarium.

SVMMARIA.

1. *Gabella in fraudatione, dolus vel fraus exigitur.*
2. *Et in pœna imposita fraudantibus, exigitur dolus.*
3. *Oblatio quæ fit gabellæ de soluendo id, quod debetur, excusat a commisso, sicuti excusat emphyteutam a caducitate.*
4. *Gabella si solui non est solita, quis non potest teneri ad pœnam.*
5. *Obseruantia de non soluendo gabellam. excusat a dolo, & fraude.*
6. *Extractione prohibita bestiaminum, non intelligitur de illa, quæ fit bestiarum alterius territorii.*
7. *Gabella soluenda de conductione equorum, vel bestiarum, intelligitur mercationis gratia.*
8. *Gabella si non est soluenda, nec est facienda professio.*
9. *Quod procedit etiam, si quandoque fuit petitum bulletum.*
10. *Gabellam qui intellexit non debere solui, excusatur non soluens.*
11. *Credens qui habuit iustam caussam, non tenetur ad pœnam.*
12. *Pœnam non tenetur soluere motus ex aliqua caussa, quæ excuset a dolo.*
13. *Errans in iure, excusatur etiam a dolo.*
14. *Confessio veritatis aliquando excusat.*
15. *Necessitas aliquem excusat a pœna.*
16. *Necessitate compulsus aliquid facere, non tenetur ad gabellam.*
17. *Gabella duplicata, non debetur ex condemnatione, si nulla erat vere soluenda.*
18. *Statutum loquens in personam, exigit illius fraudem vel dolum.*
19. *Dolus est probandus, quando agitur de magna pœna.*
20. *Officialis gabellarum relationi non est credendum, quando agitur de magna pœna.*
21. *Officiali non creditur sentienti lucrum ex delicto.*
22. *Et maxime si in alia parte falsum dixit.*
23. *Testis contra inducentem maxime probat.*
24. *Verisimilitudo in probationibus, maxime est attendenda.*
25. *Gabellam fraudare velle, non præsumitur vir bonæ famæ, & diues.*
26. *Deliquisse non præsumitur, qui delinquendo maximum incurrisset damnum.*
27. *Iudicandum est in dubio contra gabellam.*

SEntentia lata per magnifi. Massarium Mutinæ, cum consilio sui Consultoris, tanquam iniusta venit reuocanda, & pronuntiandum est, male fuisse & esse iudicatum, ad fauorẽ Ducalis Cameræ, & ipsius Domini Massarii, & bene fuisse & esse appellatum, & de nullitate dictum, pro parte Dom. Ioan. Bapt. de Paoigatis, de Mirandula Muti. ciuis, & reformando sententiam ipsam, ille venit absoluendus, & liberandus cum victoria expensarum, & hoc tam ex deductis in caussa principali, quam in appellationis: de duobus enim imputatur ipse Dom. Io. Bapt. per Comarcum, & officialem D. Massarii. Primo quod conduxerit equas 29. cum vndecim pullis ex territorio Mutinæ, & villa Medu. ad territorium Mirandu. sine licentia, & bulletta, & sine solutione vectigalis secundo, quod cum habuisset licentiam extrahendi de d. territo. Mutinę, triginta quatuor quartana vini in septem doliis, abduxit & extraxit trigintaquinque quartaria cum dimidio, in quinque doliis, & duo alia dolia vino plena, abducta fuere in duobus currib. & vt in ipsius Comarchi denuntia, *in proc. fol. 1. & 2.* Super his constitutus ipse D. Io. Bapt. fatetur, misisse filium ad accipiendum licẽtiam pro extractione equarum, offerendo se soluturũ, si quod erat soluendum, & eas abduci fecisse. Quo ad vinum, negauit commisisse fraudem aliquam, & dolia mensurata fuisse capacitatis allegatæ, & sic vinum in maiori quantitate, quam fuerit licentia concessa non extraxisse, vel abduxisse, & vt in proc. *fol. 5.*

Quo ad primam imputationem extractionis equarum, res caret, iudicio meo, omni scrupulo, siquidem primo non negat Comarcus, & omnes testes vtriusque partis fatentur, quod fuit petita licentia abducendi dictas equas a d. territo. Mir. ex quo iam erant finita stramina, & ipse Do. Io. Bapt. non poterat omnes illic alere, quo duxerat ad hybernandũ, vnde oportebat eas abducere. Et cũ ipse Comarcus non voluerit facere bullettũ sine solu.

extractio. vel concedere licentiam extrahendi, filius d. D.Io.Bapt, obtulit ſe ſoluere, ſi de iure eſſet ſoluen. cum maxime prætenderet nihil eſſe ſoluendum, & max. ſtante conſuetudine cõducendi beſtias ad d.territorium Mirand. & illuc eas reconducen. ſine ſolutione alicuius gabellæ. Quo ſit, vt non poſſit dici fuiſſe adhibitum dolum, vel fraudem in hoc facto, & potuiſſe eſſe locum pœnæ. Dubium autem non eſt dolum, vel fraudem exigi, vt
1 pœnæ † hoc caſu locus ſit, *l.fin. § diui quoque, ff. de publ. & vectig. Bart. Ang. & Imo. in l. commiſſa, ff. eod. titu. Bertach. in tracta. de gabel. in 9 par 2. q. num 3. & in 3. q. nu. 6.*
2 Et quod exigatur dolus in his pœnis, † tradit etiam Abb. *conſ 68. videtur primo, num. 2. 1. volum. Rolan. a Val. conſ. 42. nu. 15. & 18 3. volu. Iacob. Menoch. conſi. 98. num. 22. & Fran. Bec. conſ 96. num. 10.* Cum igitur fuerit petita licentia, & bullettum extractionis, & facta diligentia illam habendi, non poteſt dici fraudem fuiſſe commiſſam, vel quod ſit locus pœnæ ſtatuti. Ita in indiuiduo trad. Comenſ. *conſi 5. nam ta quidam, num. 1. Bero. conſi. 164. num. 5. & 7. 3. volum. vbi conſuluit deciſiue, & Becci. dicto conſil. 99. num. 17.*

Secundo, cum ipſe Comarcus, non dixerit, quid & quantum eſſet ſoluendum, ſatis fuit, quod d. Io. Bapt. vel eius filius ſe obtulerit ſoluere id, quod de iure tenebatur ſoluere. Et quod talis oblatio ſufficiat, trad. Comen. in his
3 terminis, *in dicto conſ. 5. num. 3.* Nam oblatio excuſat à caducitate, *Pariſ. conſi. 86. num. 7. 4. volum. Iul. Clar. in §. emphyteuſis, quæſtio 8. verſicu. pone, & Paſit. conſi 53. num. 21.* Quod autem ipſe Comarcus ignorauerit, quid eſſet ſoluendum, affirmant multi ex teſtibus examinatis, & præſertim primus ipſius rei, qui atteſtatur, illum reſpondiſſe, neſcire quid eſſet ſoluendum, ex quo non habebat id ſcriptum in ſua tariffa, idem deponit 5. teſtis examinatus pro Camera, *fol. 34.*

Tertio probatum eſt, quod non eſt ſolitum ſolui gabellam pro extractione beſtiarum ad aliud territorium,
a & conſuetudo [a] ſemper ſic fuit, non ſoluendi a decem, & viginti annis citra, vt deponit ſecundus teſtis examinatus pro reo in cauſſa principali, *fol. 18.* & in proceſſu appellationis, tertius, quartus, & quintus, *fol. 29. & ſeqq.*
4 & † quando non eſt ſolitum ſolui gabella, non poteſt quis teneri ad pœnam, *l. licitatio, §. earum rerum, ff. de publ. & vectig. Anchar. d. conſi. 264. præmittendum eſt, ante fi. Alex. conſi. 211. num. 6. 6. volum. & Dec. conſi. 48. num primo,*
5 *verſic. & primo.* Vnde conſuetudo † in vectigalibus attendi debet, *Bald. conſi. 340. ſi pater, num 4. quinto volu. Ange. conſil. 3. pro euidentia, num. 3. & Bec. dicto conſi 96. num. 1. & ſequen.* & talis conſuetudo, & obſeruantia excuſat a dolo, & fraude, *Bald. conſil. 211. proponitur, poſt med. verſicu. 1 opinio. tertio volum.* pro qua conſuetudine facit ſtatutum Mut. ſub rubr. 28. in ſtatutis gabellarum, vbi diſponitur, licere ciuibus beſtias ſuas ſine ſolutione gabellæ tranſmittere ad laborandum terras ſuas ſitas in alio territorio.

Quarto id tanto clarius procedit, ex quo ſtatu. quod prohiberet extractionem beſtiarum, & animalium, debet intelligi de his, quæ ſunt de ciuitate, non de forenſi-
6 bus, quæ per tranſitum † extrahuntur, *Bertachi. in tract. gabellar. in 8. par. in princ. & Io. Bap Ferret. in tracta. de gabell. & public. nu. 43.* Et quando diſponitur, ſoluendum eſſe vectigal de conductione equorum vel iumentorum,
7 debet intelligi † de his, quæ negotiationis cauſſa conducuntur, *Anchar. d. conſ. & Rolan. a Val. d. conſi. 42. nu. 28.* Et cum non eſſet ſoluenda gabella, non erat etiam facien-
8 da profeſſio, vel accipien. bullettum, *l. ſi. §. quoties, ff. de publica & vectig. & illic Bar. & Caſtren. in § diuus, Bertach.*
9 *in d. tr. 9. par. q. 29. n. 32.* Quod procedit, † etiam ſi quandoque fuerit petitum bullettum, *Alex. conſ. 193. ex themate nu. 11. 12. in 2. & Rim. conſi. 219. nu. 8. 1. vol.*

Quinto, quatenus potuiſſet eſſe aliquod dubium, negari † non poteſt, quin reus habuerit iuſtã cauſſam cre-
dendi, non teneri ſoluere vectigal, ex quo audiuit ab ali- 10
quo, quod non tenebatur † *vt per Bec. d. conſ. 96. numero* 11
16. Et quod quando habuerit iuſtam cauſſam credendi, † 12
non teneatur ad pœnam, trad. Tiraquel. *in tract. de pœn. cauſſa 43. num. 2. & ſeq. & Oſaſc. deciſ. Pedemontan. 71. n. 17.* Et non præſumitur voluiſſe committere fraudem, *Abb. d. conſ. 68. num. 3. & 4.* Et quod non teneatur ad pœnam, 13
motus ex aliqua cauſſa, quæ excuſat a dolo. *Bero dicto cõſ. 164. num 6. Rol. d. conſ. 42. num. 15. & Bec. d. conſ. 96. num. 10. & 17* Nam etſi quis in iure erraret, excuſaretur etiam a dolo, *Alciat. in tractat. præſumt. 3. reg. præſumtio. 30.* Quod tanto clarius procedit, ex quo ipſe Dom. Ioan Bapti. in-
terrogatus in iudicio non negauit, ſed confeſſus fuit ve- 14
ritatem facti. Quod ponderat Bec. *dict. conſ. num. 15.* Et quia etiam ipſe neceſſitate ductus, cum non haberet ſtramina, vel fœnum ad paſcendum equas ipſas, abduci fecit dictas equas, vt deponunt 6. 7. & 8. teſtes rei, *in proceſſu fol. 41. & ſeq.* & excuſatur quis a pœna, quando vrgeb. †
cauſſa receſſus, *vt per Comen. dicto conſ quinto, nu. 3* Et 15
quod nedum, quis non teneatur ad pœnam, ſed nec etiã
teneatur ad gabellam, † ſi propter neceſſitatem compel- 16
litur aliquid facere, trad. Bal. *& Io. de Plat. in l. prima, C. de naufrag. lib. 10. Bertach. d. tract. 8 par. ſecundo membr. qu. 7. num. 10. Ripa in tract. de peſte, in titu. de priuile. contract. 2 par. num 161. & Ferret. d. tract. num. 115.* Ex quibus cõ-
ſtat, ipſum Dominum Io. Baptiſtam non fuiſſe obligatum ſoluere quicquam pro dicta extractione equarum ſuarũ, & propterea non debuiſſe etiam condemnari ad gabel- 17
lam duplicatam, *iux. tex. in d. l. finali, §. diui ii ſecundo, ff. de publica. & per Doct. in dicta l. commiſſa, & Roland. d. conſ. 42. num 8. & 13.* Ex quo illud procedit, quando gabella
erat debita, [b] ſed per errorem non fuit ſoluta. At hic non b
debebatur ſtãte conſuetudine, de qua ſupra. Et cum fuerit facta oblatio ſoluendi, ſi gabella deberetur, quod erat incertum, quatenus teneretur, non poſſet teneri, niſi ad ſimplum. Et hæc quo ad primum caput.

Quo vero ad ſecundum caput vini extracti, vt dicitur in maiori quantitate, quam fuerit denuntiatum, non video vbi fuerit probatum id, quod affirmat ipſe Comarcus in ſua denuntia. Et certum eſt, quod cum hic exigatur probatio doli vel fraudis denuntiantis, ex quo ſtatu-
tum † loquitur in perſonam, *Bart. in l. iuſte poſſidet, ff. de* 18
acquirenda poſſeſſione, & Plot. in l. ſi quando, num. 299. C. vnde vi, Et quia agitur de magna pœna [c], dolus † erat p- 19
bandus, nec hoc caſu ſufficeret lata culpa, *Plo. ibi num. 7 65.* c
Nec ipſi Comarco credendum eſt, vinum fuiſſe maioris quantitatis, quam contineret denuntia, ex quo ſumus in grauib. non in leuib. & vbi agitur de magna pœna amiſ-
ſionis rerum, curruum, & boum, & ad duplicatam ga- 20
bellam, † hoc enim caſu officiali non eſſe credendum, tradit Bar. *in l. diuus, num 8. ff. de cuſtod. reor. Aret in tract. malef. in ver. nec non & ad denuntiationem, colum. 6. verſic. quæro an denuntiatori, Bertach. in tract. de gabel. in vltima par. qu. penul num. 38. Alexand. in conſil 75 videtur in præſenti. num. 18. 5. volumin. & Dom. Rimenal. iun. in ſecundo tomo conſiliorum criminalium, conſilio 82. num. 24. & ad propoſitum Comen. in dicto conſilio 5. num. 1.* Quod ſine du-
bio procedit, ex quo ipſe officialis habet partem huius 21
contrabanni, & quando officialis † conſequitur lucrum aliquod ex delicto denunciato, tunc illi non eſt credendum, *Alcia. in tract. præſumtio. tertia regula, præſumtio. 14. num. 7. verſic. puto contrarium, & in terminis, Bero. dict. conſ. 164. num. 22.* Et quod non credatur officialibus, vel mercenarijs alicuius, tradit Rim. *conſil. 206. n. quarto,* Quod tanto clarius procedere debet, ex quo talis officialis non eſt electus de publico, vel ab habente poteſtatem ſtatuendi, quod illi detur fides, ſed a Domino Maſſario, de cuius intereſſe tractatur.

Præterea & ſecundo, tanto minus ei eſt credend. cum

fuerit

fuerit conuictus de falsa denuntia, respectu trium doliorum vini, ducendi ad terram Concordiæ sine eius licentia, vt in eius denuntiatione, *fol. 1. processus*, & tamen per tres testes reus probauit, illum sibi dedisse talem licentiã, vt deponunt 3. 4. & 5. testes rei: hoc enim casu ei etiam non crederetur, si statutum ei mandaret † præstandam esse fidem, *vt per Plot. in d. l. si quando, nu. 792.* Nam fallere qui didicit, fallere semper auet: Et semel malus, semper præsumitur malus, *regula semel malus, de reg. iur. in 6.*

Tertio, cum ipse Comarcus non referat, se inuenisse vinum conductum esse maioris quantitatis, quam esset denuntiatum, mensurando vinum ipsum mastellis vel mensuris, ex quibus aperte cognoscatur, & probetur quantitas certa vini, sed cum quadam virga seu mensura lignea, qua mensurari solent capacitates doliorum nouorum, quæ fiunt per Magistr. doliorum, quæ est mensura iniusta, & non bene probans, talia dolia esse tantæ capacitatis, cum sæpe reperiantur esse minoris. Præterea cũ non omnes intelligant modum illum mensurandi cum ea mensura, & oporteat esse multum expertum, & practicum, in simili mensuratione facienda, quod non constat de dicto Comarco, vt deponunt testes examinati pro appellante in caussa appellatio. 1. 2. 6. 7. & 8. tanto minus et credendum est. Et cum simus in dubio, probatio dubia contra probantem debet interpretari, *c. in præsentia, de probat. l. non hoc. C. vnde legi.*

Quod & quarto comprobatur, quia oportuisset, quod illa quinque dolia mensurata per eum, si continuissent triginta quinque quartaria cum dimidio vini, fuissent capacitatis mastellorum 14. & vltra pro quolibet dolio, quod est verisimile, cum dolia quæ ducuntur cum curribus & bobus, non solent esse ad summum, nisi capacitatis vnius currus, & sic mastellorum 12. Et tanto magis id
23 faciendum est, quia 8. testes examinatus † pro camera, cui contra producentem est credẽdum, etiamsi alioquin non plene probaret, *Crauet. consi. 201. num. 7. Paris. consil. 50. nu. 60. 1. volum. Cepha. consi. 65. num. 51.* & Ant. Gab. *lib. e. suarum concl. tit. de testib. conclu. 1. nu. 14.* affirmat, quod fere omnes illi currus, super quibus conductum fuit dictum vinum, trahebantur vno pari boum, qui trahi, nec duci potuissent in tam longo itinere, si dolia fuissent tam magna & ampla, ac tantæ capacitatis: & in probationibus
24 multum attenditur verisimilitudo, *Crau. consi. 61. num. 9. & 91. num. 22. & seq.*

Quibus si addamus, quod imputatur homo bonæ famæ, diues, nec solitus fraudem committere, tanto minus
25 credendũ est illum deliquisse, † *vt in his terminis tenet Berod. d. consi. 164. num. 7. & Bec. d. 69. num. 18.* Eccum minimum vel modicum lucrum consequeretur ex tali fraude, & maximum damnum potuisset incurrere, non est
26 præsumendum voluisse delinquere, † *Crau. cons. 56. n. 14.*
27 Postremo, cum in casu dubio contra gabellam, tanquam rem odiosam sit iudican. *Dec. consi. 48. col. 3. Crau. cons. 231. in fi. Bec. d. cons. 96. in fi. & Rim. iun. cons. 163. num. 12.* merito reus venit absoluendus.

Laus Deo Opt. Maximo. *Barth. Bertaz.*

Sub iudice adhuc erat controuersia.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Quæ consuetudo est seruanda, etiam in muneribus & vectigalibus, licet ægrè admittatur, cum statuta dictẽt quid sit soluendum, attamen qui non sunt soliti soluere de consuetudine non sunt cogendi, *gl. & Jo. de Plat. in e. not. in l. 2. C. de excu. & translat. milit. & annona. lib. 12.* vbi dicit, quod consuetudo excusat ab his, a quib. de iure non excusatur princeps, nec ecclesia, *Nat. cons. 406. num. 6. & seq. Sylu. cons. 61. nu. 13. & ibi Alcia. in subscriptione, nu. 2. & Rol. cons. 79. nu. 83. & seq. in 3. & 79. n. 17. in 4. Bero. cons. 81. nu. 15. in 1. Dec. cons. 14. nu. 45. in primo, Burs. cons. 161. n. 19. & 186. nu. 11. & ante istos Alc. cons. 8. nu. 5. in 3.* Nec minus in vectigalibus seruanda est ipsa consuetudo, *l. si publicanus. § si vbi Doctor. C. vecti. instit. non poss.* vbi punitur publicanus, qui vltra consuetudinem quid exegit, & ex consuetudine tollitur ius exigendi vectigal *l. locatio, § earum rerum, vbi Bal. ff. de publ. & vectigal. Iuls. Ferret. in tract. de gabell. num. 236. Becc. cons. 96. in prin. & numer. 18. Menoch. admittit cons. 9. num. 7. Ias. ante istos cons. 20. col. 2. in primo, Menoch. cons. 189. num. 28. in 2. Burs. cons. 138. n. 40.* Sed quid si in capitulis locationis potest Massarius conductor exigere non obstante consuetudine. Equidẽ consuetudo operatur, & potest, vt rescriptum principis *Natta cons. 406. num. 6. Menoch. late de arbitr. qu. 71. nu. 9.* Et principes ligantur consuetudine laudabili, nec præsumuntur velle illam tollere, *Menoch. cons. 161. nume. 14. 34. cum seq.* Verum si consuetudo immemorabilis temporis esset, nulla fere adesset difficultas, quia hæc nunquã intelligitur sublata, & reiecta, *Alc. cons. 61. omiss. in fin. in 1. Nat. con. 154. n. 7.* Et in præscriptione idem est, *Rip. in l. quo minus, num. 100. ff. de flumin. Alb. cons. 64. num. 49. Bursat. cons. 186. num. 34. & idem scribit Balb. de præscript. quinta par. 5. par. quæstion. 9. num. 2. & Socin. iun. cons. 76. num. 87. & sequ. in 1. & consil. 6. num. 17. & sequen. in 3. & fuit antiqua opinio Bald in l. 1. C de annal. except. num. 7. & Boer. qui late quæstion. 36. num. 11. 12. Afflicto decision. 234. ad fin. Paris. cons. 101. num. 14. in Bero. cons. 84. num. 22. in 1. Craue. cons. 21. num. 12. Decia. cons. 24. num. 14. in primo & 44. num. 19. Anton. Gabriel. lib. 6. tit. de consuet. conclus. 1. num. 27.* Consuetudo autem ista vt probetur, sufficit allegare, nõ soluisse, *Burs. consi. 38. num. 45. Sylua. cons. 57. num. 9.* Præterea ex libris exactionum probatur, *Nat. cons. 406. num. 71. Bursat. cons. 13. num. 48. Nat. cons. 627. num. 1.* Et ex vsu quadraginta annorum, etiam a populo non habente facultatem legis condendæ, & contra ecclesiam *Decian. cons. 51. nu. 33. & seq. in 2.* Illa vero immemorabilis poterit demõstrari, probando per testes, talem esse vsum, talemque consuetudinem, nullumque contrarium vidisse, aut audiuisse obseruari, *Old. con. 244. ad obstacu. 3. col. ver. opponebatur. Crauet. de antiqui. tempo. 4. par. §. materia ista, num. 38. Gabriel. d. 1. concl. num. 74. & 83. Nat. cons. 154. n. 3. & Decian. consil. 10. numer. 167. in 1. & 51. num. 35. in 2.* Et testes debent esse saltem 54. anno *Didac. in reg. possessor. 2. par. §. 3. num. 7. de reg. iur. in 6. est etiam decisio Pedemontana 101. num. 16.*

b Est verissima distinctio, professio enim fit per illam solutionem, *vt dicit Rol. d. cons. num. 9. & Ferret. in tracta. de gabel. num. 047. & inter communes opin. refert Ludou. concl. 15. vers. infertur 25.* Itaque oblatio, de qua superius est dictum, si non est soluenda gabella, operatur idem, quod solutio illa, si est soluenda, sed quia diuersi sunt termini soluendam esse, vel non soluendam esse gabellam: hinc si primo casu duplicatur gabella, nulla ratio postulat, vt in 2. penitus diuerso sit duplicanda.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXCIV.

Testis imputatus de falso non potest condemnari, si non constat de confessione, & non sit legitime conuictus, vel confessus.

SVMMARIA.

1. *Reus non potest damnari, nisi sit conuictus, vel legitime confessus.*
2. *Testis non apponens taxatiuam in suis depositionibus, potest saluari a falso.*
3. *Testes concordantur deponentes, quod domus erat Titii, & alii, quod Seii, vt præsumatur communis.*
4. *Dictio, circa, non affirmat certitudinarie de tempore.*
5. *Testis deponens per verba incerta, non probat.*
6. *Testis excusatur a falso, cuius dictum innatur primordio veritatis.*

7 *Testimonium non potest dici falsum, quod potest aliqua interpretatione verificari.*
8 *Falsitas vt euitetur, in dubio est facienda omnis interpretatio, & subtilitas nimia est adhibenda, nu. 9.*
10 *Testis, vt possit de falso puniri, falsitas debet de necessitate concludere.*
11 *Falsitatis probatio requirit clariores probationes, quam in ceteris caussis criminalibus, & debet concludenter, & necessario probari, nu. 12.*
13 *Falsitas nulla sequitur, quando possibilis est veritas, in esse posita.*
14 *Iusta caussa credendi, excusat a falso.*
15 *Testis non est in dolo, nec punitur de falso, qui deponit quod credit, & opinatur.*
16 *Falsitas est immutatio veritatis, ex certa scientia facta, nec committitur nisi animus mentiatur, nu. 17.*
18 *Dolus vt excludatur, quacunque præsumtiones sufficiunt.*
19 *Testis in dubio præsumitur potius ex ignorantia, vel per errorem, quam per malitiam falsum dixisse.*
20 *Testis negans falsum dolose cõmisisse, habet præsumtionẽ iuris pro se, vt non præsumatur falsus. Et statur eius iuramento, nu. 21.*
22 *Clausula in fine apposita, refertur ad omnia præcedentia.*
23 *Testis deponens vidisse semper aliquem, non debet intelligi eius dictum, quod viderit singulis diebus, & horis.*
24 *Probationes sunt iudici arbitrariæ.*

LVdouicus Benatus, & ceteri testes imputati de falso, quod testificati fuerint falsum in caussa ciuili, inter Dominam Isabellam Gallam, & Dominum Ascanium Cottabenum, veniunt absoluendi, & a carceribus liberãdi, cum alicubi non constet, ipsos falsum deposuisse in ea caussa, prout ipsi fecisse negant, & cum nullo modo sint conuicti, vel legitime confessi, † damnari non possunt, *capitulo nos in quenquam, & capitu. prohibentur in fine. 2. quæstio 1. l. qui sententiam, cum similibus, C. de pœn. Marsil. in practic. crimina. in § 5 quæstio. in princip. & in cons. 15. in prin.* Et in proposito testes ipsi affirmarunt in suis testificationibus, quod dicta Isabella inseruiuit per annos octo, & vltra iudicio ipsorum, D. Barbaræ matri ipsius D. Ascanii, & dicto D. Ascanio: pars vero aduersa prætendit, eos esse falsos, quia per aliquot annos ipsorum octo annorum: vixit D. Ludouica socrus ipsius Dominæ Barbaræ, & auia paterna ipsius D. Ascanii, cui etiam inseruiuit ipsa Isabella, cum ipsi starent in communione, vt omnes testes fatentur, sed ex hoc (sententia mea) testes non possunt dici falsi, quia cum inseruiuerint illi cõmuniter, negari non potest, quin dictæ Barbaræ inseruiuerint, & maxime, quia testes † non apposuerunt taxatiuam in suis depositionibus, *vt ad propositum respondit Rapha. Comen. in consi. 92 an productus, 2. colum. & sequen.* & vbi testis deposuit se esse ætatis annorum quadragintaquinque, & quia non addidit taxatiuam, decidit non propterea negare se non esse maioris ætatis, & sic excusari a falso, *& idem sequitur Lauren. Sylua. in cons. 62. num. 28.* Quod proculdubio procedit, vt saluetur testis a falso, *vt admonet Alcia. in l. 1. § si stipulatus, num 48 ff. de verbor. oblig.* Et ad propositum videmus, quod si testes † deponant aliqui, quod domus erat Titii, & alii quod Seii, si erat communis inter ipsos Titium, & Seium, testes concordantur, & non incidunt in falsum Ita declarat Rip. *in l. seruus electione. § primo, num. 5 ff. de leg. 1.* Prout etiam cõcordantur testes, quorum aliqui dicunt, Seium occidisse Titium, alii quod Caius ipsum occidit Titium: nam cõcordantur quod communiter occiderint, *Bar. in l. 1. § non autem, in fin. ff. de bonor. poss. secundum tab. & sequitur Rip. in d. n. 5.* Licet igitur testes curię, vel aduersarii deponant, quod inseruiuerit per dictum tempus Dominę Ludouicæ, non propterea sunt falsi isti, qui deponunt inseruiuisse D. Barbaræ, ex quo simul cohabitabant, quod tãto clarius procedit in hoc casu, cum ipsi testes non affirment certitudinarie de tempore, sed per verba (*iudicio suo*) talis enim testis non potest puniri de falso, vt de dictione (*circa*) † per quam testis deposuit de tempore, trad. Comeo. *in d. cons. 92. 2. col.* Vltra quod testis † taliter per dicta verba incerta deponens, non probat, *Alex. cons. 74. viso testamento, nu 6. 1. vol. Crot. in tract. de test. n. 313. & Gram. cons. 12. nu. 13. & 15.* Si enim excusatur a falso testis, † cuius dictum iuuatur primordio veritatis, *vt per Gram. cons. 19. nu. 8. 30. nu. 13. & 33. nu. 13. & ad propositum in voto 26. nu. 12. Foller. in pract. crim. 2. par. 2 partis, in gl. item quod commisit falsitatem, nu 35 & Iul. Clar. in pract. crimin. in § falsum, versic. præterea,* cum sufficiat aliquid esse verum, vel non esse implicite, *Gramma. d. consil. 12. & 47. nu 6. & d. voto 26. num. 10 & voto 28 etiam num 10.* quanto magis debent ij testes excusari, qui deponunt veritatem certissimam, quod dicta Isabella per dictum tempus inseruiuit D. Barbaræ, licet etiam inseruiuerit D. Ludouicæ: non enim potest dici falsum testimonium, † quod potest aliquo interpretatione verificari, *cap. cum tu, de testi. Bal. in consi 20. nu 14. in primo tomo consiliorum crimin. Grammat. cons 33. nu 14. 47 nu. 5. & 57. nu. 12. ac d. voto 26. n. 9. & 28. nu 9.* Et in dubio facienda est omnis interpretatio, vt falsum † euitetur, *Dec. in d. 1 to. consi. 102. n. 32. Gram cons. 47. n. 10. & 11. Soc. iun in cons. 38 n. 13. 61. n. 9. in 2. & 41. n 8. in 3. vol. Foller. in d. gl. item quod commisit falsitatem, n. 14.* vbi dicit, quod licet sit additum verbum, quod potest importare falsitatem, sit tamen interpretatio, vt non importet, Et *nu. 13* dicit, etiam nimiam subtilitatem adhibendam esse, vt falsitas euitetur. † Idem etiam scribit idem Foller. *in 2. tomo consiliorum crimin. in consil. 78. num. 1. & in eodem to. Paul. Meren. consi. 91. num. 8. & Io. Bapt. Asin. in cons. 113. num. 13.* Quibus accedat, quod vt testis † possit de falso puniri, falsitas debet de necessitate concludere, & tali modo, quod res aliter esse non possit, *Soc. iun. cons. 31. num. 20 secundo volu. Dec. dicto cons. 102. nu. 32. Grammat. consi. 19. num. 3. Pau. Meren d. consi. 91. num. 7. Cepha. cons. 230. n. 20. & 21 Franc. Burs. cons. 111. n. 1. & Fran. Becci 78. numero 11.* Quinimo exigitur magis stricta & concludens probatio in caussa falsitatis, † & probationes clariores requiruntur, quam in ceteris caussis criminalibus, *Grammat. consil. 23. numero 2. 21. num 3. & 33. numero 15.*

Et ex his tolluntur ea quæ in dubiis obiiciuntur contra Benatum, quod scilicet deposuerit falsum euidenter, ex quo D. Ludouica viuebat, tempore quo inseruiuit ipsa Isabella in dicta domo, quia non consequitur: ergo non inseruiuit Dominæ Barbaræ. Nec vllus est testis qui hoc neget. Nec obest vt pungitur in dubiis, quod ex eo nõ verificetur, quod steterit ad seruitia solum D. Barbaræ, prout fuit actum contra D. Ascanium vti heredem matris & fuit articulatum, & attestatur ipse Benatus, ex quo ipsi D. Ludouicæ viuenti inseruiuerit, & eidẽ operas suas locauerit, seu cum ea se accõmodauerit, vt quamplures testes deponunt, quia non est verũ, quod appareat euidẽter illum deposuisse falsum, licet ipsa D. Ludouica vixerit eo tempore, & etiam illi inseruiuerit, ex quo nec ipse Benatus, nec alii negant, quin eidem D. Ludouicę etiam inseruiuerit, & concordantur testes, vt sup. Et negari non potest, quin steterit etiam ad seruitium D. Barbaræ, si stabat in ea domo, & illi etiam inseruiebat. Nec video, vbi probetur, quod eo tempore ipsa Isabella fuerit conducta a D. Ludouica. Et licet testes deponant, quod antequã D. Barbara rediret ad habitan. cum ea ipsa, fuerit ab ea conducta, non tamẽ sequitur, quin postquam fuerint concordes de simul habitando, ipsa Isabella steterit cum D. Ludouica, & cum ea conuenerit de salario, & possibile est, quod fuerit conducta a D. Barbara, & illi per eũ fuerit conuen-

constitutum, & promissum salarium, & sufficit; quod hoc sit possibile, licet non sit probatum, tum quia probatio 12 falsitatis † debet concludenter, & necessario probari, vt supra, *& trad. etiam Boss. in ti. de defens. reorum, nu. 39* tum quia possibili veritate in esse posita, nulla sequitur neces- 13 saria falsitas, † *Boss. post Bal. per eum citatum in tit. de fals. num. 133.* Et satis est, quod ipsi testes habuerint iustam 14 caussam † credendi, quod ipsa Isabella staret cum d. Barbara, & illi inseruiret, quia eo casu non possunt etiam puniri de falso, *Grammat. consil. 47. numero 15. 16. Foller. in d. glo. item quod commisit falsitatem, in fi. nu. 73. & Boss. d. tit. de fals. num. 137.* nam exigitur dolus peierantis, vt falsi teneatur, *l. nec exemplum. C. de falsis, Soc. in l. si quis decenta. §. vtrum. num. 6. ff. de rebus dub. Grammat. consil. 23. nu. 7. Marsil. consi. 77 num. 4. & sequen. & 104. nu. 29. Hieron. Gabr. consil. 169. num. 16. & sequen. & Fran. Bec. d. consil. 78. nu. 6 Idem tenent Marsil. in rubr. ff. ad l. Corn. de fals. num. 3. & Fely. in consi. 48. num. 16. & sequen.* Non est au- 15 tem in dolo, qui deponit † id, quod credit, & vehementer opinatur, & per consequens, nec tenetur pœna falsi, *Anch. consil. 23. num. 7. 8. Fely. in d. consil. 48. num. 24. Marsil. in d. rubr. num. 2. & in l. 1. num. 9. ff. eod. titu. & in consilio 77. num. 16. & 111. num 15. Gram. d. consil. 47. num. 15. & sequen. Cranet. consil. 85. num. 9. Socin. iun. d. consil. 91. num. 21. in 2. Boss. in titu num. 137. & Becci. d. consil. 78. numero* 16 *3. & 33. & consil. 102. nu. 19. 29.* Et cum falsitas † sit immutatio veritatis ex certa scientia facta, *vt ex Hostien. trad. Marsil. in d. rub. in princ. Grat. responso 151. num. 9. in secundo, & Foller. in d. glo. num. 96.* non committitur falsi- 17 tas † nisi animus mentiatur, *Ioan. de Ana. ex Bald. in consil. 138. nu. 10.* Et vt euitetur pœna falsi, satis est veritatem non esse immutatam, animo falsum committendi, licet inique, & iniuste (quod fortius est) quis egerit immutando, *Hier. Gabr. d. consil. 169. num. 15.* Et ad excludendum 18 dolum † quæcunque præsumtiones sufficiunt, *Campez. in tracta. de testib. reg. 494. 9. & 13. fallen.* In dubio modo præsumitur ex ignorantia, vel per errorem potius, quam 19 per malitiam testem † falsum dixisse, *Grammat. consi. 23. num. 4 30. num. 7. & 33. num. 10. Paris. consi. 169. num. 59. in 4. Herat. Lat. consi. 162. nu. 19. primo to. consiliorum crim. & Io. Bapt. Asin. d. consi. 113. num. 9. Burs. qui attestatur de communi,* in consi. 111. num. 14. Hieron. Gabr. in consi. 181. num. 9. in fi. & Cepha. dicto consil. 230. num. 16. & 355. num.* 20 *5. in fin.* Vnde qui negat falsum dolose commisisse, † sed per errorem, & credulitatem affirmat aliqua deposuisse, habet iuris præsumtionem pro se, ex quo in dubio non præsumitur falsum, *glo. in c. accedens, de crim. fals. Marsil. consi. 51. num. 33. 104. num. 31. & 132. nu. 14. Paris. d. consil. 169. nu. 57. Cepha. d. consi. 230. nu. 17. Menoch. in tract. de arbitr. iud. lib. 2. contur. 4 casu 309. num. 9. & 10.* Et hoc 21 casu statur iuramento rei, † quod fuerit motus ex caussa credulitatis, *Capo. consi. 24. num. 12. Marsil. consi. 77. num. 19. & Bec. d. consi. 78 nu. 30.* Si igitur supponeremus, quod fuisset hic commissa falsitas (quod certe non est verum) non potest negari, quin fuisset commissa per errorem, & propterea non esset punibilis, *Marsil. in consil. 62 num. 7. & sequen. Grammat. consil. 24 num. 4. & 33. nu 10. Paris. d. consi. 169. num. 66. Foller. d. glo. in fin. Socin. iun. qui dicit ita fuisse iudicatum, in consi. 40. num. 14. 2. volum. & consil. sequen. numero 1. & 8. & Franc. Bec. d. consil. 68. numero 9.*

Postremo non obstat, quod (vt dicitur in dubiis) non videatur posse defendi ipsum Benatum, quasi quod de credulitate, vel iudicio deposuerit, ex quo ipse asseritue a deposuit de octo annis, licet quo ad plus deponat de credulitate, quod satis videtur constare, ex quo lata fuit sententia contra d. Dominum Ascanium. Namque respondetur, quod negari potest, quin ipse testis deposuerit de iudicio suo, & nō de veritate tēporis, quod in multis locis dicti sui testimonii constat. Nec verba illa, *& piu per mio giuditio,* importent, vt relatio fiat ad illa vltima 22 verba, *& piu,* quia clausula † in fine apposita refertur ad omnia præcedentia, *l. talis scriptura. §. si ff. de legat. 1. cap. 2. sequestra, vbi late Dec. de appellat. cum aliis citatis per Ant. Gabr. lib. 6 suarum conclus. titu. de clausu. conclu. 9. in prin.* Et licet testis ipse deposuerit, vidisse dictā Isabellam inseruire d. D. Barbaræ per illos annos, non tamen debet intelligi eius dictum, quod viderint singulis diebus, vel etiam singulis mensibus, etiamsi dixisset se semper vidisse per dictum tempus, † & probaretur per aliquod tem- 23 pus abfuisse, *vt trad. Bart. nu. 20 & sequen. & illic alii scribentes, vbi Rip. num. 107 & sequen. in l. prima, ff solu. matr. Boss. in tit. de defens. reorum nu. 36. & in 2. vol. consiliorum crimin. primo impressorum.* Et cum supra ipse testis in ratione sui testificatus, in prima facie se ea scire dixerit, quia pluries, & pluries practicauit, & conuersatus fuit in domo habitationis prædictorum, nec concluserit per quātum temporis spatium, sequitur, quod non intellexerit præcise affirmare de tempore certo, licet in vltima facie posset dubitari, an voluerit id affirmare, dum dixerit, *& dipoi sei anni, & credo ancora piu nella detta villa de' Masi,* quæ vltima pars non potest intelligi, nisi secundum supra testificata, *per trad. per Grammat. consil. 33. nu. 1. & 2. Crot. in d. tracta. de testib. num. 529. & seq.* Nec sententia lata in caussa ciuili, facere potest, quod testes qui vnum deposuerunt, quod quidem fuit verum, censeantur falsum deposuisse, quia potest stare, quod iudex sic rem intellexerit, licet testes non bene intentionem actricis probauerint: & maxime, quia reus forte nihil probauit ad defensionem suam: nam probationes † sunt iudici arbi- 24 trariæ, *Castr. in l. admonendi, col. pen. ff. de iureiur. & Dec. consi. 510. nu. 2.* Et sententia valet etiam sine aliquibus probationibus, licet sit iniqua, *Vant. in tract. de nullita. in tit. de defect. proc. num. 58.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

A pœna falsi fuerunt absoluti testes isti.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Asserere tamen non debuerunt, quod non viderunt, vel nescierunt, *vt post Spec. Ang. & Aret. quos citat, trad. Alcia. in l. si ex falsis pen. pag. C. de transact. & in l. 1. §. pen. n. 46. & seq. ff. de verb. oblig.* Sed quid si dicatur, hanc assertionem esse præter capitula? Et ideo tanquam iuratus solum circa capitula, non dicatur posse puniri de falso. Verum si testis aliquid deponat, conferens ad declarationem articuli, & non impertinens ab eo, non dicitur extra articulum deponere, *vt per Bart. & alios, in l. si duo patroni. §. idem Iulianus. ff. de iureiuran. Aret. & Felyn. in c. de testibus, extra de testibus, Dec. & Rip. in l. 1. ille, num. 13. iste, num. 23. ff. si cert. petat.* Præterea cum testes simpliciter iurent dicere veritatem, censentur iurasse in dubio, nedum super articulis, sed super tota caussa, *& per Alb. & communiter,* Moderni. in d. § idem Iulianus, & Moder. in l. 2. ff. de iurisdict. omn. iudic. Aret. consi. 141. factum ita.* Accedat, quod si super connexis, & dependentib. ab articulis falsum dixerit testis, de falso puniri posse videtur, ac si super articulis deposuisset, *Marsil. in l. 1. §. Diuus Adrianus, num. 2. ff. de quæstio. & in terminis in consil. 78. num. 7.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXCV.

Restitutio in integrum, an competat aduersus sententiam absolutoriam?

Et non competere, multis comprobatur.

SVMMARIA.

1 *Fiscus non petit restitutionem, si contra illum iudicetur exemplo minoris.*
2 *Restitutio non datur fisco in pœnis, si iudex errauit.*
3 *Nec eo prætextu, quod nō habebat probationem vel scientiam delicti.*

4 *Fiscus cum agat de lucro quaerendo, non debet habere restitutionem.*
5 *Sententia lata contra minorem, ecclesiam, remp. itaretractatur propter instrumenta de nouo reperta, sicut contra fiscum.*
6 *Minor non restituitur, vt delictum obiicere possit aduersario.*
7 *Ecclesia non restituitur ad delicti accusationem.*
8 *Sententia absolutoria non potest tolli per Principem, at retractari propter innocentiam ex nouis instrumentis, vel testibus detectam.*
Nam semel accusatus non potest amplius de eodem crimine inquiri, vel accusari.
9 *Testes non possunt recipi ad offensam, sed ad defensam tantum post conclusum in caussa.*
10 *Fiscus non potest supplicare, vt maior fiat condemnatio appellatione prohibita in criminalibus.*

Restitutio petita per D. Syndicum Ducalis Cameræ nullo modo concedi potest aduersus sententiam latam in caussa criminali horum de Cantellis, eo prætextu, quod nunc ex testibus nouiter repertis possit probari Gherardum de Magistris de Laue occisum, fuisse originarium Montis Floreni, & propterea debuisse confiscari eius bona Ducali Cameræ, non autem applicari proximioribus delinquentium, secundum dispositionem iuris communis, *authen. bona damnatorum. C. de bonis damna.* Namque restitutio pluribus ex rationibus est reiicienda.

Et primo, quia fiscus in pœnis non potest petere re-
1 stitutionem, † si contra ipsum iudicetur, sicut etiam non restituitur minor in pœnalibus, *l. auxilium. ff. de minor. Bal. in addit. ad Spec. in tit. de accusat. colum. 2. vers. quod si iudex qui debet condemnare*, vbi dicit, quod si iudex erret in sententia, & cum deberet condemnare in persona, condemnet in pecunia, non potest iterum reus accusari,
2 & præsumitur pro iudice, & si iudex errauit, † non datur fisco auxilium restitutionis in publicis pœnis, *se iurat Fran. Cremen. sing. 23 quod si iudex.* Hoc idem, quod ad pœnalia non restituatur fiscus, tenet Ang. *in l. si ante fin. ff. si quis testam. liber esse iuss. fue. Nel in tract. banni 2 par. primi tempo. 3. quæst. ante fin. & Socin in consi. 108. nu. 9. 4. vol.* vbi si statutum tempus excludit iudicem ab inquirendo, nō potest fiscus petere restitutionem eo prætextu, quod nunc habeat probationes eius delicti, vel sciētiam illius, quæ prius non habebatur, Idem etiam quod ad pœnam
3 non detur restitutio, † trad. Capic. *decis. 177. nu. 10. post And. de Iser. per eum ibi citatum.*

4 Secundo, cum fiscus agat de lucro † quærendo, restitutio ei concedenda non est, *Cepha. consil. 141. num. 64.* Nam ei non est fauendum, cum tractet de lucro ex delicto descendente, *Nat. consi. 500. nu. 9.*

Tertio, certum est, quod propter instrumenta de no-
5 no reperta ita tractatur sententia lata † contra minorem, & ecclesiam, seu rempubl. sicut contra fiscum, *glo. & Dd. in l. vni. C. de senten. contra fiscum lat. retractan. lib. 10. vbi Io. de Plat. num. 1. & in l. Imperatores. ff. de re iudic.* sed mi-
6 nor † non restituitur, vt delictum obiicere possit aduersario, *Felyn. in cap. fraternitatis. 4. column. in fi. vers. fallit tertio, de testi. & Capic. dicta decisione 127. nu. 10.* sicut nec
7 restituitur ecclesia, † *Spec. in tit. de restit. in integrum, in §. si quis autem, colu. 4. vers. sed pone ecclesia*, vbi dicit, quod non habet restitutionem, quia in executionibus pœnarum, non est paratum auxilium. Idem igitur in fisco, ex quo in hoc parificantur.

Quarto, quod princeps non possit, nec debeat de potestate ordinaria tollere sententiam, quæ faueat reis, vel absolutoria, licet ferus esset si retractaretur propter innocentiam condemnati ex nouis instrumentis, vel testi-
8 bus detectam, † tradit Boss. *in tit. si aduer. rem iudi. restipostul. nu. 14. & in tit. sequen. de supplicat. aduers. rem iudi. num. 6. & 8.* vbi dicit, quod si perquirantur omnes leges, quas plures ibi citat, reperietur, quod loquuntur quo ad tollendum pœnam, non quo ad irrogandum illam absoluto, vel non condemnato. Hoc idem in his terminis declarat Alcia. Ita etiam distinguendo in principe, quod nō possit tollere sententiam, *per l. fina. C. de senten. rescind. non poss. in l. sub prætextu, la. 1 2. pag. C. de transac.* Nam alias sequeretur, *vt dicit Boss. in dictis locis*, quod retractarentur omnes sententiæ absolutoriæ, & quod nunquam haberet locum illa regula, *semel accusatus, vel inquisitus, non potest amplius accusari, vel inquiri de eodem crimine.* Nec hoc casu haberet locum dispositio *d. l. vni.* quia non habet locum in caussis criminalibus, *vt per Odofred. ibi, & per Boss. d. num. 14. & supra in eodem tit. num 9.* pro quo facit, quia fauorabilior est probatio innocentiæ, quam probatio delicti, quia licet post conclusum in caussa super eisdem non possint testes † recipi ad offensam, ad de-
9 fensam tamen, & ad probandum innocentiam recipiuntur, *Salyc. in l. fin. col. fi. num. 15 C. de quæst. Marsi. in pract. crimi. in § sequens col. 1. & seq. & Rip. in l. admonendi, num. 40. ff. de iureiuran.*

Quinto, cum ex forma statutorū in caussis criminalib. non possit appellari, & in statuto nostro de appellat. interdicta lo caussis criminalibus, † non potest et supplica-
10 ri per fiscum, vt maior fiat condemnatio, *vt per Boss. in d. tit. de suppli. aduer. rem iud. nu. 5. 6. & 10.* Quod procedit etiam si in statuto prohiberetur appellatio, vel restitutio reo, tamen quia actori, & fisco censeretur prohibita, ex quo sunt correlatiua, *Marsi. in sing. 589. in sit quod contra.* Ex quibus aperte patet, nullo modo fisco restitutionē esse cōcedendam, quod nunquam a seculo auditum fuit, in hac ciuitate factum fuisse, & tanto minus id faciendū est, cum hic non tractetur de interesse delinquentium, sed vnius pupilli, & vnius adolescentulæ, quibus bona hæc applicata fuere.

Laus Deo Opt. Maximo. *Barth. Bertaz.*

Non fuit concessa hæc restitutio, sed post longam disputationem facta fuit transactio cum fisco. De hac materia ex recentioribus neminem fere inueni tractantem, solus Ceph. *consi. 605. nu 32.* disputat, an sit concedenda fisco restitutio, læso ob ignorantiam de bonis confiscatis.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXCVI.

Si in inquisitione non adfuit qualitas, secundum quā poterat fieri condemnatio, an possit deinde post sententiam fiscus dare capitula, vt hanc qualitatem non expressam probet?

SVMMARIA.

1 *Confiscatio vt fieri possit in inquisitione, debet exprimi, quod inquisitus sit districtualis.*
2 *Qualitas, quæ arguit delictum, est probanda.*
3 *Occisus præsumitur esse de loco, in quo occisus est.*
4 *Quis præsumitur in sua ciuitate habitare.*
5 *Verba (de talis loco) probant originem alicuius.*
6 *Inquisitio succedit loco accusationis, vel libelli.*
7 *Relatio in dubio fit ad vltimo loco nominatum, & sic ad proximum verbum.*
8 *Relatio est facienda ad illud, cui resultat minor pœna.*
9 *Pœna, vt sit leuior, interpretatio admittitur.*
10 *Enunciatiua probant, dummodo necessaria ad actum.*

Nullo modo admittenda sunt capitula pro parte fisci, producta contra istos de Cantellis, cum tendant ad reprobandum id, quod continetur in processu, & sententia in caussa lata. Cuius vigore intendunt isti agentes, bona esse sibi applicata, quod de iure fieri non potest, per ea, quæ late adduxi in primis allegationibus. Quibus addo primo, quod cum statutum Sessulæ, de pœna homicidæ, maiorē pœnam irroget occidēti districtualē in alieno territorio, & extra potestariam, quā non districtualem, cum

cum illo casu bona omnia sint cõfiscanda, in hoc nostro vltimo casu non, sed veniant applicanda & reseruanda filijs, & ad ea vocatis *per authen. bona damnatorum Cod. de bon. dam.* necessario debebat fieri mentio in inquisitione, an occisus esset districtualis, nec ne: quia si fieret mẽtio, quod esset districtualis, & id probatum fuisset, & tũc
1 posset sequi confiscatio† bonorum, & aliter non. Ita ad propositum trad. Aret. *in tract. malefic. in vers. Angelum de Bono. 2. colum. vers. quod autem, idem tenet Marsil. in consil. 57. alias allegato. num. 17. & 18. & in consi. 96. num. 1. 2. & sequen.* vbi dicunt, qualitatem, quæ est fundamentum condemnationis, necessario esse ponendam in inquisitione, & subinde probandam: alias non potest sequi condemnatio. Et quod qualitas quæ arguat delictum sit
2 probanda, †trad. idem Marsil. *in pract. in §. quæstio. nu. 54. & sequen. in l. si quis ne quæstio. num. 130. & plurib. sequent. ff. de quæst. in d. consi. 57. num. 15 & seq.* vbi ponit etiam de ea, quæ exigitur propter statutum, vt in casu isto Grammat. *consil. 1. post decisiones impresso. num. 50. cum plurib. sequentib. Cephal. consil. 206. nume. 7. & ad propositum etiam Guiel. de Peruf. consi. 36. num. 8. primo tomo crim.* Cum igitur in inquisitione talis qualitas, q̃ occisus fuit de Monte Flor. vel districtualis illius potestariæ apposita nõ fuerit, dubium non est, q̃ nunc non potest amplius probari data sententia, per quam bona applicata sunt agentibus, *vt s.* Quod tanto clarius constat, quia in inquisitione, & in toto processu constat, quod dictus Gerardus occisus erat de lacu, quod ex iuris præsumtione constat. Dicitur enim, quod ipse fuit occisus in domo suæ habitationis in terra Lacus iurisdictionis Medulæ, quo fit, vt ipse censeatur, & præsumatur de loco illo Medulæ origina-
3 rius, quia occisus† præsumatur esse de loco, in quo reperitur occisus, *vt in terminis trad. August. de Arim. in addit. ad Aret. in loco præallegato, quod sequuntur Marsil. in dict. consil. 57. nu. 12. Felyn. in cap. quoniam, nu. 5. de offic. or-*
4 *di. & Cepha. consil. 223. nu. 2.* Cuius enim præsumitur † in sua ciuitate, vel patria habitare, *Alcia. tract. præsum. reg. 2. præsumt. 15. in princ. Bossi in tit. de rapin. nu. 26. & in titu. de prino & annepriuile. nu. 369. & Ceph. d. consi. 223.*

Ceterum præter iuris præsumtionem ista qualitas, q̃ Gerardus esset de Lacu, legitur in toto processu in sexcentis locis. Primo in informatione per iudicem habita de delicto, vbi dicit (de Lacu Medulæ). Testes omnes idem dicũt, quod erat de Lacu filius comparens in caussa. Idem dicitur (olim dicti Gerardi de Magistris de Lacu.) Dd. factores scribentes Potestati ipsum affirmant de Lacu. In supplicatione filij dicitur idẽ. Hoc etiam dicitur in inquisitione, & expressius in sententia. Imo idem affirmant Serenis. Ducissa, & Illustris. Cardinalis Ferrariæ in suis literis ad dictum Potestatem scriptis, & in processu, *fol. 48.* quæ quidem enuntiationes proculdubio, probant ipsum fuisse de dicto loco originaliter propter di-
5 cta verba† (de Lacu) *Bart. in l. prouinciales, in fi. ff. de verbor. signif. Bald. in l. 1. §. ius naturale, num. 6. 1. lect. de iust. & iure; Aret. consil. 77. & ratio. 1. col. cum aliis citatis per Rip.*
6 *in rubr. ff. sol. matrim. nu. 71.* Et cum inquisitio † locu accusationis vel libelli succedat, *vt alias dixi*, quod & tradit Comen. *consil. 27. cum adeo, num. 2. Conrad. in suo prætorio, libr. 1. cap. 19. §. 5. de offic. prætor. in tit. de inquisit. nu. 3.* & patiatur easdem exceptiones, vt per eum ibi, *num. 38.* dubium non est, quin ei, cum & toto processu & sententia id exprimitur, standum sit, & nullo modo probatio in cõtrarium admitti potest per decisiones in terminis citatas in alijs allegationibus.

Non obstant modo ea, quæ magis subtiliter, quã realiter ex aduerso adducuntur, & primo, quod verbum (de Lacu) positum in inquisitione magis sit referendum ad filium instigantem, quam ad patrem occisum, quia ista relatio nullo modo fieri potest.

Primo, quia in dubio debet fieri ad Gerardum vltimo loco nominatum, †& sic ad proximum verbum, *Bal. in*
7 *l. prima, in fi. C. de legib. hære. Ruin. consil. 96. num. 4. 1. volum. & consilio 133. in fi. 3. volum.*

Secundo, quia cum ex omnibus testibus, & informationibus acceptis appareat, quod erat de Lacu, & oportebat exprimere vnam ex his qualitatibus, aut quod erat districtualis, vel non, vt in statuto, quia alias non bene processisset inquisitio, debet fieri relatio ad dictum Gerardum, vt actus valeat, *l. quoties ff. de rebus dub. Alc. tract. præsum. 3. reg. præsumt. 34. in prin.*

Tertio, quia cum referendo ad occisum resultet minor pœna delinquentium, vt supra, relatio ad illum † est
8 facienda, *Ruin. consi. 127. num. 6 secundo volum.* Nam semper est facienda interpretatio, vt leuius sit delictum, &
9 leuior sit pœna, † *Alc. d. 3. reg. præsumt. 6. & Ceph. d. consilio 206. num. 1. cum seq. ib. & in qualitate trad. Rimina noster in consi. 127. num 9. & 10. primo tom. consil. crim.*

Sed cum in tot locis processus hoc sit expresse dictum & affirmatum, cessat omnis scrupulus, & maxime, quia non est verum (vt ex aduerso dicitur) quod in inquisitione de filio principaliter ageretur, quia imo de patre occiso principalissime, cuius caussa fuit formata inquisitio, quæ sine instigatione filij procedebat.

Et quod tanto clarius procedit, ex quo in sententia ipsa id est expressum, nec illic potest dici ad alium referri. Et licet addita sit dictio (*prout*) non tamen relatio potest fieri ad filium, sed ad qualitatem delicti, & ad modum delinquendi illic expressum & cum possit operari illa relatio, non faciunt ad propositum ea, quæ dicuntur, quod illa dictio stet caussaliter.

Quod vero sint verba enuntiatiua, † & non probent,
10 nihil facit, quia cum essent necessaria ad actum, vt supra, cessat difficultas, *Dec. in l. 2. num. 9. C. de instit. & substitu. Crauet. in tract. de antiq. tem. prima par. §. viso de verbis, nu. 62.* tum quia fuerunt verba partis, & iudicis, *vt per eundẽ Crauet. ibi & idem quia probata in iudicio, vt per eundem in dicta par. §. propositum, num. 27.* propter id, quod non videntur esse verba enuntiatiua, *per trad. in l. ex his verbis C. de test. mili.* Et quia habemus in hoc casu decisiones in terminis, & etiam, quia sine ista expressione, & assertione ex iuris præsumtione ille Gerardus præsumitur fuisse de dicto loco, non potest nunc lata sententia, cum tractatur de exsecutione, probari contrarium.

Ex his etiam cessant, quæ per alium secundum Dom. aduocatum incognitum alleganţur, qui ingenue admittit, quod Gerardus erat de Lacu, qui scilicet cum nobis aliqua contraria concessa sit, nusquam in aliquo fisco sit gerendus, qui male est informatus de hac caussa, cum nihil fuerit concessum gratiose Cantellis. & propterea cessat sua consideratio. Quod autem possit modo aliqua alia qualitas addi, & probari, non video, quod releuet, vel quod possit iterum inquiri, vt grauius puniantur. Non est etiam hoc casu verum, scilicet quod hoc non pertineat ad præsentem speculationem, super eo non instabo. Illud nobis satis sit, non posse dicta capitula admitti ad probandũ contrarium expressa in toto processu, & sententia.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

CONSILIVM CXCVII.

Restitutio in integrum, an possit concedi fisco.

SVMMARIA.

1 *Restitutio in integrum in delictis, & pœnalibus, nec fisco nec alicui priuilegiato concedi potest.*
Et num. 3.
2 *Fiscus non restituitur ad agendum contra delinquentem post præscriptum tempus a statuto etiamsi crimina sint occulta.*
4 *L. Imperatores, loquitur in caussa ciuili.*
5 *Restitutio conceditur in caussa criminali, quando tractaretur post condemnationem de illum absoluendo.*

furtum resoluit, quibus accedit Marsil. sing. 378. geminatio- ne o si, vbi exclamat contra iudicem, punientem furem p multis minimis furtis. Nec vnquam (vt verum fatear) audiui, quod pro tam minima re, quis fuerit de furto inquisitus, cum etiam pœna deberet mitigari, si inquireretur, *vt per Iul. Clar. in sua prax. crimin. in §. furtum, in versiculo pariter in fi.*

Secundo, tanto minus poterat inquiri, ex quo furtum factum fuit domino, & non potest procedi contra famulum, vel puniri, nisi ad querelam domini, vt est statutum clarum in rub. *si furtum factum fuerit patri, &c. in fi.* Et in processu apparet, quod non ad querelam domini, qui imo dixit expresse, quod nolebat procedi contra eum, sed ex officio processum fuit contra dictum Hiero. vnde non video, quomodo talis processus defendi possit.

Tertio non video, quomodo possit teneri furti, cum in processu constet ex sua confessione, & confessione Anto. eius sororij, quod ipse non accepit fabam, sed tantummodo assensit, vel dixit ipsi Anton. quod illam acciperet: quo fit, vt cum nullum lucrum ipse ex hac re senserit, nec respectu rei, vel vsus illius, non potest dici furtum † commisisse, cum furtum sit contrectatio rei alienæ fraudulosa, inuito domino, lucri faciendi gratia, *vt in l. prima §. furtum ff. de furt. & in §. 1. Instit. de obl. ex delic. verum ff. de furt.* Et quod non puniatur de furto, qui nullum lucrum sensit, trad. Marsil. *conf. 35. n. 10. & 77. nu. 9.* Magis igitur erat inquirendus de mandato, quod est diuersum delictum, *Bal. in l. non minus C. de accusat. Bulga. de Bulga. in 2. to. crim. primo impress. consil. 78. num. 44. & seq.* Nec hoc casu erat pœna etiam furti plectendus, sed diuersa, *vt per Doct. in l. si quis id quod, vbi Cland. num. 36 ff. de iurisdict. omn. iud. Dec. & Cagn. in l. is damnum ff. de reg. iur. & alios in alijs locis.* Et cum delictum † resultaret tantummodo in vtilitatem mandatarij, magis de persuasione, vel instigatione, quam de mandato potuisset teneri, vt in mandante adulterium, trad. Carrer. *in sua pract. in §. 5. num. 86.* Nec confessio inquisiti illi obest, tum quia non bene concludit ad furtum, ex quo in inquisitione non est expressum, quod fecerit animo lucrandi, & potest intelligi eius confessio, quod abstulerit patiendo, vel committendo, quo casu non tenetur de furto, & eius confessio venit intelligenda secundum eius intelligentiam, *l. si quis intentione ambigua. ff. de iud.* tum quia si fuisset inquisitus de furto, inquisitio † facta fuisset sine aliquib. indicijs, & sic esset nulla, & reo non præiudicaret, *l. pen. vbi glos. & Bar. ff. de quæstio. Marsil. in l. prima in princip. num. 14 ff. eod. & in d. l. pen. in consil. 8. num. 12. & 15. num. 9. & in alijs consil. Carrer in d. sua pract. in princ. num. 47. & 173. tertia colum. & alij quos prætereo.*

His stantibus fundamentis, corruunt subtilia fundamenta adducta in dubijs per Magn. Prætorem, nam licet per contrectationem committatur furtum, in hoc illa non interuenit, cum Hieronym. nec tetigerit fabam, nec lucrum aliquod senserit, quod in negante depositum nō euenit. Præterea cum res sit nedum modica, sed minima, non poterat de furto inquiri, maxime stante statuto, distinguente damna data a furtis, quod tollit iuris communis dispositionem.

Sicut etiam nihil facit, quod dicitur in dubijs, non posse Dominum remittere eius damnum famulo, quia non potest tollere offensionem † factam Reipubl. *vt per Aug. post Bar. in l. item omnes. §. recte. de furt. n. 5. & Clar. in §. furtum vers. nec excusatur,* quia hæ decisiones non faciunt ad casum nostrum, in quo non potest ex forma statuti procedi de furto, contra famulum, nisi ad querelam Domini eius, quo casu, non facta querela, nulla est inquisitio, quia concessum vno casu, censetur prohibitum in alijs, *l. cum prætor. in princip. ff. de iudi. leg. maritus. C. de procur.* Et qualitas † ista statuti necessario debet concurrere, alias pœnæ locus esse non potest, *Marsil. sin. gul. 187. qualitas, late Plot. in l. si quando. num. 353. C. vnde vi. Theob. Non. in vltimo tomo cōsil. crimin. consil. 152. a nu. . . . nem, & alij in alijs locis.* Nec Doctor. citati in dubijs, loquuntur stante statuto hoc modo disponente, sed in terminis iuris communis, quo fit, vt nullo modo iuste possit teneri, inquisitum aliqua pœna vel ordinaria, vel extraordinaria plecti posse.

Quo vero ad crimen falsi, nulla etiam pœna plectendum fore dictum inquisitum censeo, fatetur enim Mag. D. Prætor, illum non teneri pro mendacio † dicto exsecutoribus, quia in hoc reprobata est opinio Bartol. *in l. eos. ff. de fals. vt per Marsil. ibi,* sed dubitat ex eo, quia interrogatus iureiurando in iudicio, negauit ea dixisse, seu negasse exsecutoribus, & tamen conuictus fuit, & testibus, & sua confessione. Sed in hoc non potest teneri pœna falsi, ex quo de facto proprio, & de delicto, de quo poterat imputari, & de quo etiam exinde fuit inquisitus, & super eius circūstantijs, & appendicijs interrogatus fuerit: hoc enim casu reum non posse de falso † vel periurio puniri, est plusquam certissimū, vt vltra eos qui hanc sententiam tenent citatos per Clar. *in d. sua pract. in §. fin. quæst. 45. in versicu. quid ergo allegatum per Magn. Dom. Denthom,* tenet Maran. *in tract. suo ordi. ind. 6. par. 7. memb. inst. de interrogu. n. 9. & Lancel. Conrad. in suo prætor. lib. 1. c. 9. §. 3. in tit. de confes. crim. nu. 1.*

Quo fit, vt licet inquisitus millies confessus fuisset se falsum deposuisse, cum id non sit punibile, cōfessio † sua sibi non obest, vt vltra Crauet. *allegata consil. 29. nume. 8.* firmat idem Crauet. *consil. 93. num primo, & in vltimo tomo consil. crimin. primo impres. Honofr. de Bartol. in consil. 98 nume. 25. & 26.* vbi dicit, confessionem inquisiti non facere delictum impunibile, punibile, & quando nō dependet a voluntate confitentis, *vt loquitur Crau. in dictis consilijs, trad. etiam Dom. Iul. Scarlat. in dicto vlt. seu 2. tomo consil. crimin. in consil. 118. nu 34.*

Vt etiam non omittam, quod etiā pœna aliqua fuisset plectendus reus, quod non admitteremus, ex quo falsitas † non erat alicui nocibilis, leuissima vel minima pœna extraordinaria veniret plectendus, *glo. & Doct. in l. penult. C. ad l. Corn. de fals. cū alijs trad. per Plot. in d. l. si quando, num. 716 & sequen.*

Ex quibus apparet, ipsum reum non fuisse vllo modo inquirendum, & tanto minus potuisse torqueri. Ad quā torturam certe nūquam deuenissem, vnde omnino venit absoluendus & liberandus, qui etiam quod aliqualiter deliquisset, satis & super punitus fuit ex carceratione, tortura, & expensis solutis.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Fructus si exiguæ sint quantitatis, non considerantur, licet a non domino percepti. *l. in commod. 10. § 1. ff. commod. l. necessarias. §. si annua ff. de pig. act. Bal. in c. ad eo, col. 3. de rescript.* Hinc neq; mortaliter peccat, qui fructus accipit ab eo occulte, qui & palam fortasse admitteret vt reciperentur, sed non occulte, namque acceptio non est contra voluntatem Domini, sed modus accipiendi, *Adri. in 4. de restitu. Caieta. in sum. in ver. furtum,* modo sint fructus, qui ad vescendum accipiantur, quia, si caperentur ad vendendum vel donandum, tunc aliud esset, *Nauā. qui loquitur de filio & famulo in Manual. c. 17. num. 140.* Sed datur ne actio furti pro re hac modica, I. C. *in l. scio, ff. de in integr. restit.* dicit, de minimis non esse curandum, & actio irrogans infamiam, non est danda pro re modica, cum pro re exigua actio de dolo non soleat cōcedi, *l. si oleum, ff. de dolo,* & cum in huiusmodi rebus minimis non cōmittatur peccatum mortale per T. dicta, q vberius refert Didac. *in l. 1. var. resolu. c. 3. n. 13.* qui eo loci contendit non dari. Addamus quod licet permissum sit occidere pro defensione rerum suarū furem nocturnum, vt alibi diximus, fallit tamen in modico furto, *Bal.*

in l.1.C.loca l.itaque. ff ad l. Aquil. l furem ff. de sicar. Ias. in l. vt vim. ff. de iust. & iu. Ang. in l.1.C. vnde vi Matthe. not. 133. Aret. §. 1. Inst. de act. Fel in c. interfecisti, col. 2 de homici. Ergo si vitæ parcimus pro re modica, debem⁹ etiam parcere famæ, cum infamia morti cõparetur, *l. iusta ff. de man. vind glos in l. iste quidem, § fin. ff. quod met. caus. Alexan in l. fin. col 4. ff. de re iu & præter Didac. 3. allegatum, hanc partem defendit Zas lib 1 singu. respon. cap. 26.* Contrariam sententiam sequuti sunt omnes, *vt dicit Tiraq in tracta. de pud. in reb mint. exigen fol. 50 col 2 nu. 10. & est communis,* * *vt per Clar. in §. furtum, ver. pariter etiam Soarez. in verbo. furti act. num. 44. per tex. in § gallinarum, Insti. de rer. diuis. vbi est glo. & alia est in d. l. si oleũ.* Nec obstat tex. *in d. l scio* illi enim satisfit ex distinct. Bar. communiter recepta, *in leg. si proprietarium. ff. de dam. infect.* aut, tractamus de rescindendo aliquid de iure speciali contra ius commune, & tunc non curamus de modico, *vt d. l. scio,* aut de conseruandis regulis iuris cõmunis, & tunc minima respicimus, & sic etiam in ouo committitur furtum. *in his terminis Curt. iun consi. 287. nu. 19.* Et licet non concedatur actio de dolo pro modico, ratio est, quia dolus vix est considerabilis pro modico: at furtum ob iniustitiam furis in quacunque re committitur, *ita Gerard. de Petra san sing. 19 Cur iun in auth. præterea, nu. 8 C vnde vir & vx Menoch. de arbitr. cas. 72 num. 13.* Ego cõmunem sequor sententiam. Sed in casu *d. §. gallinarum,* si quidem pro h.betur, vt ibi, sub pœna furti aucupium domesticatum auium Itaque si tam paruum esset furtum, veridi.ula esset act. non crederem leuiusculis hisce rebus iudicem occupari debere, *leg. res bona fi. ff de contrah. emt. l in eb § possunt ff commod.* Et ita intelligit tex. in § gall narum *Dom. Sot lib. 5. de iust. & iur quast 3. art. 3. col 8* Et Doct N aur. *in disputatione habita s. ca. sin. 14 quæst. 6.* defendit, non concedendam esse actionem furti, pr p r. bi to em tam exig æ rei, quæ non pertin ga ad culp m n nu lem, secus aut m propter acceptationem vnius gallinæ, *vt in Manuais. c. 17 nu. 3. vers. 2.* Quod procedere in istis, qui hoc aucupio delectant crederem. Neque Cingari, aut alij, & natura & consuetudine fures, d.bent recusari, *Plot. consi. 50 nu. 57.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXCIX.

Quando 'n idat in commissum res vẽdita, vt immunis a gabella, & non denuntiata ab emtore, vel non soluta gabella de illa? Et an emtor gaudeat immunitate venditoris?

SVMMARIA.

1. *Aduocati sine præfatione excusationis non solent scribere ad offensam, vbi agitur de pœna.*
2. *Coniectura & præsumtiones sufficiunt in probãdis fraudibus gabellarum.*
3. *Gabella frandatio cum occulte fiat, est difficilis probationis.*
4. *Licentia concessa qui abutitur, amittit priuilegium.*
5. *Immunis venditor a gabella, non potest facere immunem emtorem.*
6. *Emtor nulla gaudet immunitate venditoris.*
7. *Gabellam qui soluere debebat, & non soluit, in dolo præsumitur.*
8. *Gabellæ fraus probatur ex tractatu de fraudando illam.*
9. *Gabellario si ius est quæsitum, non obest factum soluere debentis.*
10. *Gabella est fraudata, si non fiat denuntiatio, vel solutio.*
11. *Gabellarij sacramento, an, & quando credatur?*
12. *Testis minus idoneus, admittitur ad probandum fraudem gabellæ, si per denuntiatum non probetur contrarium.*
13. *Confessio habens relationem ad scripturam, limitata est, & secundum illam intelligitur.*
14. *Confessio continens plura facta, & plura capitula, potest tamen pro parte acceptari.*
15. *Gabellam duplicem tenetur soluere, qui per errorem deposuit.*

Licet non sit mei moris scribere contra aliquem in caussis ne dum criminalibus, sed nec etiã vbi de pœna agitur, nisi a superioribus compulsus fuerim: in hac tamen, in qua de fraude gabellę agitur, requisitus a Mag. olim massario Mutinæ, vt scribam quid sentiam pro veritate, pro dissolutione dubiorum propositorũ per Magnif. Potestatem Finalis, non potui amico denegare, vt voto suo non satisfaciam. Igitur me excusabo, vt in simili casu † se excusauit Alexan. *in consi. 188. in princ. 7. vol.* 1 Viso itaque, & considerato huius caussæ processu, eius sum sententiæ, vt difficile sit Dn. Ioan Cantutum posse se excusare vel defendere a pœna cõmissi, & contrabanni vini, de quo in caussa, cum in ipso processu satis aperte videatur constare de fraude ipsius Cantuti, volentis d. vinum immune transmittere, & sine solutione gabellæ extra hoc dominium, cum tamen pro eo gabella deberetur: tum, quia illud iam vendiderat Camillo ab Oleo: tum, quia immunis & exemtus, non potest vendere rem immunem alteri, eam conducendo extra passus gabellarum, vt disponitur in proclamate, in processu producto. Et licet in probationibus fraudibus gabellarum † sufficiant 2 coniecturæ & præsumtiones, *l dolum. C. de dolo. & trad. Ant de But cons. 42 num. 2 & in proposito Alex. d. consil. 188 post princ Cranet. dixit in consi 1.9. in princ Fran. Mar. 2. par. suarum decis. quæst. 162. num. 8. & sequitur etiam Ioseph. Ludou. conclus. ma 15 ver gabella tamen. fol. 39. 4. column.* cum sint difficilis probationis † ex quo clam & oc- 3 culte fiunt, *Cranet. in consil 143 nume 12. & Menoch. in tract. de arbit. iud libr. 2. casu 116. nu. 13.* in casu tamen isto satis aperte & plene videtur probata fraus, ex confessione tam Dom. Camilli emtoris, quam ipsius Dom. Ioannis venditoris d. vini: concordant enim ambo in hoc, q́ Dominus Ioannes ipsi Camillo vendidit vinum, in territorio Mutinæ, pro pretio solidorum viginti sex mon. Mutinæ, pro quolibet mastello, & promisit illud dare immune, & exemtum a gabella per omnes passus huius dominij, quo casu perfecta fuit venditio statim, quod inter partes de pretio fuit conuentum *Instit. de emtio. & vend in princip* Igitur vinum ipsum debuit conduci sub nomine emtoris, non venditoris nec in petenda licentia á Dom. Massario per Cantutũ, de qua deponunt duo testes examinati pro eo, erat subticenda talis contractus, quia non est verisimile, quod d Massarius talem licentiã concessisset & qui abutitur licentia † concessa, amittit 4 priuilegium illius, vt ad propositum scribit Castren. *in l. cum ita legatum, in fin. princ ff de leg. 2. & in terminis Bos. in titu de fraudan. vectiga. nu. 2. & 3.* Nec propter immunitatem, quam haberet ipse Dn. Ioannes, vt conductor Dominorum Comitum de Canossę, potuit facere † im- 5 munem emtorem, qui ad gabellam tenebatur, *l. fi. & ibi Bart. in terminis, in fin. C. de anno. & tribu. lib. 10 Corset. in singu. suo in verbo gabella, il primo, admittit Soc. consi. 209. 2. col 2. vol. & sequitur Bossi d. tit. nu. 29.* Quod tanto minus fieri potuit, cum id expresse prohibeatur a dicto p̃clamate, tum etiam, quia ipse emtor suis impensis, non venditoris, ducebat vinum Venetias, quo casu etiam circumscripto proclamate emtor † nulla gaudet immuni- 6 tate venditoris, *vt Bal. voluit in consil 31. statuto ciuitatis, in fin. 1. volum & sequitur Roland a Val. in consil. 61. num. 18. & sequen. 3. volum.* Quod autem non teneretur venditor ad hanc impensam, probatur ex dictis naturæ primi testis examinati, qui deponit conuenisse de pretio cum emtore in scutis vigintiquinque, & fatetur Cantutus in suo constituto, ipsum non conduxisse dictam

naucm

[illegible]uem pro conducendo vinum ipsum, *vt in processu fa. cio 12.* Et cum nixus fuerit ipse Cantutus expediri facere dictum vinum sine solutione gabellæ suo nomine, & requisiuerit Commarium & officialem Domini Massarij Finalis ad illud vt immune expediendum, *prout in dicto suo const. fol. 12.* & propterea fuerit sibi retentum vinum pro contrabanno, certe per ipsum non stetit, quin perficeret contrabannum: vnde in dolo præsumitur, 7 quia soluere debebat, † & non soluit, *Cranet. d. cons. 190. num. 2. & sequitur Ioseph. Mascard. in suo tract. de probat. in ver. dolus. conclus. 231. num. 71. 72.* Quod tanto clarius procedit, quando prius fuit tractatum de fraudando ga- 8 bellam: nam & hæc est præsumtio † quæ fraudem probat, *vt per Cranet. in d. consil. num. 6. & Mascard. d. conclus. n. 73.* Et in proposito, quod fuerit tractatum de fraudando gabellam, apparet, quia licet fuerit facta venditio vini, cuius dominium in emtorem fuit translatum: tamen, vt fraudaretur gabella, partes cõfinxerunt chirographum exhibitum, ex quo constabat, emtorem vti agentem venditoris conducere vinum vendẽdum, & expediendum in ciuitatem Venetiarum. Præterea constat ex testib. ipsius Camilli, quod ipse d. Io. volebat ipsum inducere ad iurandum, quod vinum erat dict. venditoris, & ipse, vt institor vel agens illum ducebat vendendum Venetias, quod erat id, quod continebatur in chirographo: quod cum nollet facere ipse emtor, ipse vẽditor resoluit quod solueret gabellam, & retineret illam in manibus ex pretio vini, & sic recedere a contractu facto cum 9 eo, vt etiam fassus fuit ipse Cantutus, quod tamen nihil releuauit, cum iam gabellario esset ius † quæsitum, *Ioseph. Lud. d. concl. 15. vers. si tamen contractus, fol. 38.* Concluditur itaque, quod cum non fuerit facta denuntiatio vel solutio nomine emtoris, dict. vinum cecidit in com- 10 missum, & censetur fraudata † gabella per primum, & per *Bert. in tract. de gabel. in 9. par. 3. quæst. nu. 3. & Iul. Ferret. in tract. de gabel. & publica num. 193.*

Nec obstat, vt dicit d. Dn. Io. in suo constituto, quod ipse dictum vinum vendiderit d. Camil. immune, si sic immune posset manutenere, alioquin contractus esset nullus, quia ipse solus hoc dicit, nec alicubi probatur, id verum fuisse, nec sibi creditur ad sui beneficium, & contrarium deponit ipse Camillus, qui noluit falsum iurare & deponere, & illum iuratus fuit soluere gabellam, vt soluit, & aliud etiam ostendit chirographum inter partes cõfectum, & præterea extant tot aliæ præsumtiones contra ipsum, vt talis sua additio sit omnino reijcienda. Et potius credendum est ipsi emtori, qui interuenit contractui, & maxime quia in his caussis fraudationũ gabellarum, proceditur summarie & exsecutiue, vt in statuto gabellarum Mutinæ *rubr. 6. de modo in redden. officialib. &c.* & non exiguntur illæ exactæ probationes, q̃ in caus- 11 sis ordinarijs exiguntur, sed creditur conductori † cum sacramento vnius ex socijs vel officialibus, *vt in rubr. 9. quod sacramento conductoru, &c.* Quod etiam ponderat *Alex. in d. cons. 88. nu. 2. 3.* Et maxime, quando per denun- 12 tiatum non probatur contrarium, quo casu etiam testis minus idoneus admitteretur, *vt per Bertach. in d. 9. par. penul. q. nu. 38. & Ferret. d. tract. num. 181.*

Non obstat etiam, vt in dubijs excitauit Magnif. Prætor Iudex vel Consultor huius caussę, quod confessio facta per dictos emtorem & venditorem, habeat relationẽ ad chirographum exhibitum, & propterea censeatur li- 13 mitata, † & veniat intelligenda secundum ipsum chirographum, nec noceat confitentibus, *Alex. cons. 87. num. 7. in 6. Ias. in l. edita, num. 36. vbi Dec. num. 86. C. de edend. & alibi sæpe Doct.* Et qui confidunt memoriæ, sæpissime decipiuntur, *Boer. decis. 155. num. 23.* Namque non versamur in casu simili illis, quorum meminerunt Doct. sup. citati, vel alij, tenentes confessionem non probare, nisi eaten⁹, quatenus cõstat in relato, sed in penitus diuerso, siquidem illi loquuntur in confessione facta super vnico facto, vel vna re, seu contractu, de quo apparet scriptura, ad quam pars se refert: nos vero versamur in plurib. factis diuersis, & diuersis tẽporib. emanatis. In quib. ipsi contrahentes & fraudantes fatentur vera esse plura ex eis, & præsertim venditionẽ factam vini in agro Mutinensi, licet ex post factum fuerit chirographum alio tempore & loco, in agro scilicet S. Felicis, ad quod habent relationem, & in hac parte confessionis huius chirographi non est aliqua discrepantia inter dictum ipsorum cõtrahentium, & tenorem, vel verba chirographi, sed bene differunt aliæ eorum confessiones de contractu venditionis, & de renuntiatione illius, facta in terra Finalis, ab hoc contractu chirographi, qui fuit fictus & simulatus, nec vnquam habuit effectum, ad quem non se referunt dictæ constituti, respectu aliorum narratorum. Nec emtor voluit iurare illum esse, verum vnum oportuit soluere gabellam per emtorẽ. Re igitur impossibile est, intelligere confessionẽ factam de anteriori cõtractu venditionis, & de retractatione illius factis diuersis locis, & temporibus, secũdum chirographum ipsum aliud factũ continẽtem diuerso loco & tempore: Nam, 14 si vna confessio † continens plura facta, & diuersa capitula, diuersis locis & temporibus, potest pro parte acceptari, & pro parte non, *gl. & Doct. in leg. si quidem. C. de except. late Boer. decis. 243. nu. 3. 2. & sequen. & decis. 239.* quanto magis in pluribus confessionibus, ad diuersa interrogatoria de diuersis factis diuersis locis & temporibus occursis, fieri potest per iudicẽ acceptatio. Nec potest dici illam restringi debere ad aliquam relationẽ, factam de alia re, de qua apparet scriptura, & tanto magis, cum omnia sint simul compassibilia, nec vnum tollit aliud, sed omnia simul stare possunt, & sic sublatum est dubium propositum.

Illud autem non est omittendum, q̃ si posset teneri d. Cantutum per errorẽ defecisse, & non scienter fraudem fecisse, teneretur † saltem ad duplicem gabellam, *l. 15 fin. §. diui. l. vlt. vbi Doct. ff. de publica. & vect. Bertach. nona par. 2. q. num. 3. & Ferret. d. num. 193. & Rol. a Val. consil. 42. num. 13. & seq. 3. volum.*

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

CONSILIVM CC.

Exceptiones, quæ non impugnant de directo sententiam coram exsecutore mero possunt opponi: & quando mulcta non possit imponi, & sententia nulla sit etiam meri exsecutoris?

SVMMARIA.

1. *Exceptiones quæ possint opponi coram exsecutore mero.*
2. *Exsecutione sententia non mandatur per exsecutorem merum, opposites coram eo aliquibus exceptionibus.*
3. *Exsecutor merus non debet exsequi, quando notorie obstat exceptio nullitatis, vel alia huiusmodi.*
4. *Etiam sententiam criminalem.*
5. *Brachium seculare non est concedendum, quando constat nullitas.*
6. *Sententiam transmittere quando non sufficiat.*
7. *Laicus non cognoscit de clerico.*
8. *Citatione deficiente sententia redditur nulla.*
9. *Præcepta, in quibus maior pœna minatur, quam delicto conueniat, non sunt facienda.*
10. *Pœna locum non habet, quando præceptũ est iniustum.*
11. *Pœna confiscationis bonorum comminari non potest.*
12. *Vel alia maior, quam delicto imponenda sit.*
13. *Contumax vere quis dici non possit.*
14. *Citari debet condemnandus ad se excusandum & defendendum pluries.*
15. *Contumax nõ potest dici senex infirmus, maxime tempore hyemali.*

16 *Comminatio contra casum l. nulla.*
17 *Consuetudo debet probari.*
18 *Sententia contra legem nulla.*
19 *Nullitas omnis, est iniustitia maxima.*
20 *Exsecutioni mandari nõ potest sententia, a qua fuit appellatum.*
21 *Citatio non requiritur coram mero exsecutore. Contrarium vide nu 22.*
23 *Citatio coram mero exsecutore, quando requiratur.*
24 *Iudicandum non est exemplis.*

EXsecutio assertæ sententiæ, & asserti mand. exsecutiui, Clarif. Senatoris vrbis, nullo modo facienda est contra Reuer. Dn. Io. Clarellum, nec brachium militare vllo modo est concedendum pro dicta exsecutione facienda, sed denegandum est, stante manifesta, & euidenti nullitate, & iniquitate ipsius sententiæ, propter quam impeditur exsecutio, & brachium singulare denegatur. Omnium enim communis est, & receptissima sententia, quod etiam coram exsecutore, cui in auxilium cõmissa est exceptio, vt in casu isto, possunt opponi omnes exce-1 ptiones, † quæ non impugnant de directo sententiam, de quib. *in l. 1. Cod. de iur. & fac. ignor. præsertim nullitatis, Barto. & omnes in l. a Diuo Pio in princ. & § 1. ff. de reg. iur. Fel. post alios, in c. de cetero num. 3. & 4 eod. tit. Gui. Pap. q. 574. col. 1. & sequitur Vant. de nullit. tit. coram quo nullitas propo. pos. nu. 22. Soci. in consil. 83. nu. 10. 4. vol. & late distinguẽdo casus declarat Menoch. de arbitr. iud. lib. 1. q. 39. n. 9. & n. 11. in 4. & 6. casu*, licet Doct. ipsi non cõueniant, an super eis iudicare possit, vel remittere ad iudicem primum requirentem, in hoc tamen concordant, vt nullo 2 modo sententia † exsecutioni demandetur, sed pars reijciatur. Quod voluit etiam in terminis Rom. *in consi. 51. attentis fere per tot.* quod admittit Ruin. *consil. 7. num. 3. 4. vol. & sequitur Gig. de pens. q. vlt. num. 22. & Menoch. in d. q. 7. casu vlt. num 21.*

3 Et hoc procedit etiam in exsecutore † mero, qui non debent sententiam exsequi, quando notorie obstat exceptio nullitatis, vel alia huiusmodi, *Fely. in cap. pastoralis, §. quia vero, n. 17. & in c. de cetero, n. 4. Menoch. d. n. 21.*

4 Quod in sententia † criminali, quæ apparet ex sui facie iniqua, [a] certo certius est, *vt per Fely. & Menoch. ibi. nu. 23. & Nic. de concor. glo. concor. 6. nu. 157.*

5 Sic etiam quando inuocatur brachiũ † seculare, illud per iudicem non est concedendum, si videt iniuste, vel nulliter fuisse iudicatum per Iudicem, *cap. 1. vbi Innoc. & Abb. n. 11. & Alcia. n. 104. cum plurib. seq. de offi. ordi. Oldr. cons. 89 episcopus, col. 1. Anch. cons. 382. retento ordine 2. col. Alber. in l. episcopali, nu 4. C. de episc. aud.*

Quinimo hoc casu quando agitur de crimine nõ me-6 re ecclesiastico, sed misto, non sufficit transmittere † sententiam, sed est opus facere fidem etiam de processu, *vt per eundem Alcia. in d. c. 1. nu. 109.*

Hoc præsupposito firmissimo stante, videndum est, nunquid nullitas & iniquitas huius sententiæ huius Dn. Senator. appareat euidenter & notorie? & concludo ex pluribus fundamentis.

Et primo quo ad nullitatem, illa apparet ex defectu 7 iurisdi. Senatoris, qui cum sit laicus, † cognouit de caussa clerici, & de priuatione suorũ beneficiorum, excommunicatione, & alijs pœnis ecclesiasticis, ob eius prætensam b cõtumaciam, quod facere non potuit, [b] *c. decernimus, & ibi omnes. de iu.* Et licet summus Pontifex scienter caussam ipsam laico delegare, quia tñ in prima commis. nulla fuit facta mentio, q̃ esset clericus, non potest dici fuisse commissam, seu delegatam caussam ecclesiasticam, & idẽ ẽt, ex quo in omnibus commissionibus fuit commissum, procedit, prout de iure, & iustitiam fieri, quo casu non videtur concessa facultas specialis supra ius commune.

Secundo, ex defectu citationis, quæ debuit fieri de d. D. Ioan. Bap. personaliter, & non primo, ad eius domum habitationis, nisi prius facta inquisitione de eius persona, prout in dubio facta non præsumitur, quo casu sen-8 tentiam † esse nullam trad. *Rom. in cons. 454. in re præsenti, num. 4. 5. Doc. in cap. cum parati, num. 10 de appel Tiraquel. de retract. tit. 1. §. glo. 9. n. 24. & Vanti. in dict. tractat. de nullit. in tit. de nulli. ex def. cit. num. 83. 84. 93. 94. 96 quæ opin. est communis* [*] *vt per Franc. Turzan. in sum communib. op. opi. 131. & Mandos. in addi. ad d. cons. Ro. de quo etiam in addit. ad cons. 497. diligenter, num. 5.*

Tertia dicta sententia fuit nulla, quia d. Senator non potuit facere illud monitorium, contra præd. D. Io. Bap. de comparendo personaliter, sub pœnis confiscationis bonorum, & priuationis beneficiorum duorum millium aureorum, præterquam confessionis criminum ei impu-9 tatorum, talia enim iniqua præcepta, fieri nequeunt per iudicem, vt maior pœna delicto infligatur, *vt per Bossi. in titu. quomodo proced. per præcepta, col. fin. num. 13.* Et 10 quando præceptum non est iustum, pœna † vel mulcta, locum habere non potest, *Brun. ad propositum, in cons. 87. num 41. & sequen.* Et quod non possit comminari per 11 iudicem pœna † confiscationis bonorum, trad. Cag. *qui dicit communem* [*] *in l. 1. in prin. n. 93 ff. si quis ius dict. non 12 obtem.* vel maior quam sit pœna delicti, max. quando nõ agitur de delicto enormissimo, & inconsueto, *Nat. cons. 240. nu. 2. Rol. a Val. cons. 47. num. 46. 2. volum. & Clar. in pract. crim. § fi. q. 31. ver. item quæro.*

Quarto, cum ipse D. Io. Bap. non fuerit citatus personaliter, sed ad domum, vt supr. non potuit dici contumax, & propterea, etsi potuisset fieri tale præceptum, vel monitorium, non poterat ind. pœnas comminatas mul-13 ctari, vel declarari ipsum in illas incidisse, ex quo non poterat dici verus † contumax, *Bal. & Alex. num 10. 12. in d. l. 3. §. fin. post Bar. ibi, num. 4. & Jas. col. pen. ac Claudi nu. 8. & Cagno. num. 20 ff. si quis iusd. non obtemp. Ias. in §. 1. col. 2. eiusdem libri etiam Cast. num. 9. Boss. in tit. de mulcta. n. 5. quod & trad. Ang. cons. 8. regulatores. num. 3. ver. quæ sententia Alex. cons. 219 nu. 10. 6. vol. Melch. de Faci. inter cõs. crim. 1. 10. cons. 78. nu. 29. Nat. d. cons. 148. num 23. & Rola. a Val. d. cons. 47. num. 17. & seq.* vbi extendit etiam, quod habuerit notitiam de citat. Quam etiam opin. firmat Iafred. Balb. *sua decis. 371. mulcta, & Beuentend. concl. 57 n. 3.*

Quinto, etsi citatus fuisset personaliter, non poterat mulctari, vel declarari incidisse in illas pœnas, nisi iterum 14 fuisset citatus, † ad se excusandum & defendendum, *vt per Melch Fac. in d. cons. num. 31. & Rol. in d cons. 47. nu. 45. & in cons. 59. nu. 33. primo vol.* Nam si fuisset citatus, probasset de sua infirmitate, & impedimento comparẽdi in tam breue spatium temporis, attenta eius infirmi-15 tate, senili ętate & temporis qualitate hyemali, quę ipsum tutum reddebant a comparendo, ne contumax † haberetur, *l. quositum, de re iud. & trad. ad propositum Rol. dicto cons. 36 num. 26 & 27. de quo etiam per Vant. d. tract. tit. de null. ex def. in ord. num. 161.*

16 Sexto comminatio, † & mulcta ipsa fuit etiam nulla, quia contra casum *l. fi. C. de mo. mulct. Alexan. cons. 75. viso themate, 5 col. 2. vol. Alc. in l. aliud est fraus, §. inter mulctam, ver. ex arbitrio. ff. de verbor. signif. Aufr. in addit. ad decis. Capel. Thol. 274.* Et licet aliqui teneant de consuetud. a-17 liter seruari, tamen debet de tali consuetudine † doceri, 18 & aliter, non valet, *vt per Cagn. in d. l. 1. in princip. num. 19.* Cum igitur fuerit lata contra expressam legem, † sententia ipsa fuit nulla, *l. si expressim, in princip. de appel. l. 2. Cod. quando prouoc. non est neces. Vant. dict. tract. tit. de nullit. ex defec. n. 118.*

Respectu vero notoriæ iniustitiæ, idem dicendum est eisdemmet rationibus, quę inferunt ad iniquitatem ipsi-19 us sententiæ, & quia omnis nullitas † est maxima iniustitia, *Bellamo. decis. 343. appellans Vant. in titu. coram quo null. propos. pos. numero 5.* Quibus accedat, quod cum a dicta, vt sententia senatoris fuerit appellatum, illa non

potuit

potuit, nec potest † exsecutioni demandari, alias iniuste 20 ageretur, *Old r. dict. consil. 89 prima colum. Alber. in d. l. episcopalis, & Alc. in d. cap. 3 num. 102. in 3. limit.*

Et tanto maior apparet iniquitas huius sententiæ, cũ ipse Do. Io. Bapt. haberet duas sententias fauorabiles, & absolutorias latas in contradictorio iudicio, quæ non debēt tolli ex tali quali sententia, nulla, iniusta, & iniqua, lata contra infirmum non legitime citatum, & quæ patitur tot & tantas exceptiones.

Non obstant modo, quæ subtiliter in dubijs adducũtur. Et primo quod cum fuerit commissa exsecutio sententiæ latæ per arrestum, non requiratur vlterius alia partis citatio † coram mero exsecutore, vt *vt per Abb in d. ca. de cetero*, quia primo negamus, fuisse commissam aliquã 21 exsecutionem alicuius sententiæ, & si bene inspiciantur ipsæ assertæ sententiæ, vna non est exsecutio alterius, cũ vna sit diuersa ab altera, *vt ex eius lectur. clare constat*, & quando hæc vlti. esset etiam confirmatoria primæ, non propterea posset dici, quod esset commissa exsecutio pri22 mæ, cum imo sit committenda † exsecutioni, illius parte citata, *iux. trad. per Bart. in d. l. a Diuo Pio. in princ. n. 15. vbi etiam a. 11 & pract. Pap. in forma exsecut. sententia diffinitiua, in gl. 1. num. 2. & in tit. praceden. in gl. caussis, num. 2.* tum quia iuste potest negari, M. V. esse merum exsecutorem, sicut est nuntius, qui nullam habet cognitionem, sed potius videtur mistus, & potest, ac debet admittere omnes legitimas exceptiones, vt sup. ostensum fuit. Quod tanto clarius procedit in casu isto, cum caussa hæc fuerit sibi commissa per Ser. D. Ducem nostrum, seu per Mag. Consi. signaturæ, vt faciat, quod iuri nouerit conuenire, cum etiam, etsi esset merus exsecutor, vel brachium eius seculare imploraretur, ex quo manifeste & notorie appareret de nullitate, & iniustitia ipsius sententiæ, illa nõ venit exsequẽda, & tanto min⁹, cũ sit sententia criminalis, *vt R.*

Et licet aliqui teneant, partem non esse citandam coram mero exsecutore: tamen hoc non procedit, quando idem exsecutor, vult eijcere possidentem à possessione 23 sua, tunc etiam eius citatio † requiritur, *vt declarat Port. quamplures citans, lib. 1. suarum concl. 43 lim 98.* Præter id, quod hic non est quæstio, an pars sit citanda, sed an exceptio per eam comparentem oppositæ, quæ etiam ex actis met apparent, sint attendendæ, nec ne? Et cum ẽt merus exsecutor non debeat exsequi sententiam, quã videt iniustam, & iniquam, et parte non instante, quanto magis 24 parte opponente, & instante. Et licet exemplis † non sit iudicandum, *l. nemo C. de sen. & interl. om. iu.* tamen non est spernendum iudicium Mag. Consi. Iustitiæ, quod alias in hac caussa, dum ei super simili exsecutione esset cõmissa caussa alterius, ex d. sententijs, noluit illam concedere. Ex quib. ni fallor, luce ipsa clarius apparet, partem aduersam reijciendam esse, cum victoria expensarum huius R. D. Io. Bap. toties iniuste, & inique vexati.

Laus Deo Opt. Maximo. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Etsi constet de innocentia rei etiam post sententiã, non debet sententia condemnatoria contra eum lata exsecutioni demandari, *Mars. singul. 72. per tot. & cons. 8. in num. 61 & cons. 90. nu. 26, Rui. cons. 21. num. 2. in 4. Bossi. in tit. de supplic. aduers. rem iud. num. 5. & Clar. § fin. qua. 98. vers. sed nunquid.*

b Nec potest exsequi sententia hæc laici contra clericum, *iuxt. not. in c. at si clerici, de iud per Bar in consil. 225. clericus & Moder n. in capitul si diligenti. de fo. compet.* Sed quid si clericus sponte subeat iudicium, & se offerat liti, fuit opinio *glos. in cap. si diligenti. de fo competen. & ibi Abb num. 23. quam sequitur Calde. in consil. 12 sub titulo de iudic.* quod non sit nulla. Sed contrariam sententiam tenet Bar. *in d. cons. 225. Clericus Bald in leg. generaliter. 2. colum. C. de epis. & cler.* Et hoc idem videtur velle Abb. in *d. c. si diligenti num. 23. vers. hoc vltimum mihi non placet & latius Aret. ibi, col fi & idem ante alios videtur voluisse Io. And. in reg. scienti, col. fi. de reg. iur. in 6.* Et secundum istam opinio. dicit consuluisse & fuisse iudicatum, Dec. *in consi. 241. in prin. quam etiam sentit Bell. in dec. 126 in caus.* vbi voluit clericum teneri, ad expensas, non autem in eius præiudicium valere sententiam, de quo vlti. *late Dec. in d. cons Fel in c cum ordine, col. antepen. 4 declarat in fin. num. 15. de rescript.*

c Tangendo aliqua in materia criminum, quæ respiciunt has citationes, & contumaciam, præter ea, quæ nõ semel relata & obtenta sunt a D. Consultore, tum in primo, tum *in 2. vol. con.* dico quod procedit iudex, aut secũdum formam statuti, aut secundum dispositionem iuris communis. De iure communi loquendo, tangẽdo tamẽ aliquando diuersorum locorum diuersa stat. delinquẽs debet prima vice citari ad comparendum, & si est absens, scribendæ sunt literæ officiali loci, in quo habitat, quod illum citet, *§ ad hac, vbi Ang. in authen. vt spon'al larg. l. 1. § 1. & ibi no. ff. de req. re. clem. pastoralis, vbi not. ff. de re iud. Soc. cons. 187 col. 6. Guid Pap q. 429 proced. num. 1. Mars. in sua pract. crim. § post quam nu. 65.* Et maxime, si ad diffinitiuam lite non contestata procedatur, nam tali casu personalis citatio exigitur, *Inno in c. si aduersarius, 2 colu. de eo, qui mit. in poss. & c. Lanfranc. in repet. c. quoniam contra de probatio. vers. citat. num. 22* Nec isto casu citatio facta per præconem vel proclama sufficit, *Bald. cons 154. citatus 3. vol. & videtur velle idem Cor. cons. 143. col. pen. in 2. Rub. cons. 76. in prin.* Si vero ignoratur vbi sit delinquẽs, tunc per edictum est citandus, *d. l. 1. § 1. ff de requi re. Sal. in l. 1. 3. col. C. eod. & Guid. Pap. d. qu. 429.* Licet aliud seruetur in curia vrbis, quia semper debet præcedere personalis citatio, antequam ad citationem per edictum deueniatur, *Dec. cons. 460. num. 25.* Itaque si personaliter non sit citatus reus, non potest dici contumax: nã ille dicitur verus contumax, qui personaliter citatur, *Bar. in l. si colu. pen. ff. de in integ. rest. mino Grammat. cons 43. num. 27.* Est communis * opinio, *vt trad. Maran. in tract. de ord. iud. in vlt. par. 2. actu, vbi tractat de appella. nu. 274.* Et propterea non potest condemnari in pœnas comminatas, quia vera contumacia exigitur. Nec sufficit ficta, vel citatio per proclama, vt quis possit mulctari, *vt per Bart. & communiter * omnes in l. 1 § 1. fi. ff. si quis iudi. non obtempera. trad Iafred. Lanfran. dec 371. multa, & Ang. cons. 8. regularem col. 2.* Pro quo facit, quia proclama non ligat absentes extra territorium existentes, *Io. And in clem. grauis, de sen. excom. Mars. in l. de vnoquoq. num. 161. ff. de re iud.* Vox enim præconia paucis innotescit, *auth. qui semel, C. quomo. & quan. iud. cum alijs allegatis per Marsil. in d. l nu. 160.* Et per proclama non detegitur culpa, *vt dicit Card. consil. 74. 2. col.* Modo iudex si vult deuenire ad condemnationem, debet hoc facere trina interueniente citatione, cum interuallo 10. dierum, *vt per gl. in l. inter. ff. de pu. iud. & trad. Gui. Pap. d. q 492.* Nam quando agitur de grauamine absenti inferẽdo, trina citatio præcedere debet, *Bal. in c. quoniam frequenter in fi. prin. vt li. non contest. Boer. decis. 255. num. 11.* vbi dicit, quod de stylo curia Frãciæ requiritur 4. citatio. Et idem *in dec. 14. nu. 14.* licet aliter in Delphinatu dicatur seruari Gui. Pap *d. qu.* Et idem quando agitur de magno præiudicio, *vt per Marsil d. § postquam n. 66.* Et maxime de pœna magna imponenda, quia isto casu vna citatio pro omnibus fieri non potest, *Abb in c. si. nu. 9. de vi. & honesta cler. Alex. in l. contumacia col fi. de re iud. Fel. num 14. & Dec. nu. 11 & in c. consuluit de offic deleg. & Mars. d. l. de vnoquoq. n 129.* Et licet fiat prima citatio cum comminatione, alias &c. attamen hæc comminatio non poterit exsequi, quia quis nõ potest pro confesso haberi pro vna contumacia, *vt per Bal. & alios in l. 1. § fi. ff. si quis ius di. non obtempera. & per Iafre. decis. 370. citatus* Contumacia enim non est suffici-

ens de iure communi ad aliquem condemnandum, sed debet de delicto aliter constare, *vt per Bartol in l. inter accusatorem. ff. de publ. iud. & in l. absentem, ff. de pen. Cor. d. cons. 143. col. pen. Marsil. plura allegans in l. vnic. Cod. de rap. virg. nu. 129 & in cons. 49. num. 29. Rui. cons. 68. nu. 5. in 5.* licet possit fieri bonorum annotatio post citationem rei, & ex post sit etiam citandus, vt habeat tempus anni ad se purgandum, *d. l. 1. vbi Sal. ff. de req. re.* Secus autem si ex forma stat. contumax habeatur pro confesso, modo statuti forma ad vnguem seruetur, quia si non fuerit seruata, actus est nullus, vt sæpe in his terminis dicit Domin. Consul. *l. diligenter. ff. mand. c. cum dilecta, vbi late Fel. de rescript. Anch. cons. 36. visa quadam petitione, Marsilius cons. 65. 1. & 2. col. Dec. cons. 11 num. 9. Soci. consil. 55. secunda colum.* Circa sententiam vero, illud mihi videtur certū, necessariā esse citationē, ad videndū eam proferri, prout regulariter in quacunq; sententia exigitur, *l. de vnoquoq; ff. de re iud.* Quod procedit etiā in cā criminali, maxime qn̄ reus nunquam fuit in iudicio, nec fuit monitus pro singulis dieb. & horis, vel dedit iudici licentiam procedendi, *vt per Aret. de malef. in ver. index commisit; in princ. late trad. Marsil. in d. l. de vnoquoq; n. 103. Ang. consil. 259. punctus est in prin. quod procedit etiam in sententia, Principis d. clem. pastoralis, de re iu. Bal. cons. 58. factum, in. 5. in 3. & Socin. cons. 27. num. 11. & cons. 59. num. 25. in 3. & consil. 54. num. 4. in 4. Cassador. decis. 8 nume. 6. titul. de rescript. & in sententia Papæ consulunt Aret. cons. 65. Ioan. dicit, column. 11. & sequ. & Car. sen. cons. 20. & idem tenet Curt. iun. cons. 170. num. 17. Dec. cons. 603 num. 11. & Ruin. cons. 63 n. 4. in 5. & in sententia Imper. Dec. cons. 544. Dup. cons. 606 num. 11.* Quod procedit, etiamsi ferretur super nullitate notoria, *vt per Rui. cons. 37. num. 8. in 5.* Et etiam si posset procedi partibus absentibus *Marsil. singu. 633. materia citationis.* Et idem si sine scriptis *Soc. cons. 46 num. 30. in 4.* Et idem si stat. prohiberet nullitatem allegari, quia hæc non censetur prohibita, *Angel. cons. 77. in facto proponitur ad fin. Anchar. consi. 211 de iur. commun.* Imo non valeret statutum disponens, sentētiā latam contra nō citatum valere, *vt per Dec. cons. 606. n. 12.* Et debet esse peremtoria talis citatio, *Lanfran. d. ver. citat. num. 14 Afflict. decis. Neapol. 346 in fin. & Capi. decis. 139. num. 3.* Neque obstabit mea sententia, licet delinquens fuerit citatus ad contradicendum ne condemnaretur, maxime si non fuit citatio personaliter, nec constet citationem ad eum peruenisse quia contumacia respectu vnius actus, non sufficit respectu aliorum actuum in futurum faciendorum, *Bal. cons. 4. quidam A. in 5. Alexan. consil. 137. in caussa, & ibi e. col. 3. in 2 Soc. cons. 12. colum. 2 & cons. 195. colum. 4. in 2* Nec talis citatio poterit seruire, pro citatione ad sententiam, quando non fuit citatus delinquens specifice ad videndum sententiam proferri, & maxime si in termino citationis, non fuit lata sententia, quo casu, etiam quod citatio fuisset facta expresse ad sentētiā, nihilomagis sententia valeret, quia si citatio fit ad vnum actū pro certa die vel hora, si actus fiat alio tempore, non dicitur factus parte citata, *l. aut qui aliter. vbi Bart. ff. quod vi aut clam Fel. in cap. 1. num. 22. de iud. Parisi. cons. 24. num. 32. in 3. Crau. cons. 122 num 17 Marsil in sententia in d. l. de vnoquoque num. 45. 46. & in singul. 48 nctus fuctus.* Et idem sentiens admittit Alex *consil. 219. num. 21. in 6. & expresso tenet Ruin. cons. 28 num. 21. in 4.* Hæc tradidimus nullum secuti modernorum, nam veteres in hac arte sunt mea sententia cōquirendi, siquidem in illis vetustam reddunt authoritatem.

c Aliud est si executio sit facti, *Rot. deci. 355. in Non. antiquis dec. de dolo. & contum* vel si certum sit, parti nullam defensionem competere *Nicol. de concord. glo. concor. 52. 60. fall. d. fi nu 305. Duen. reg. 94. 2. limit. Affl. in consti. reg. lib. 2. rub. 17 de dila. & excep. n. 283. concl.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CCL.

An inspecto iure communi, & quidem municipali procedi possit de periurio contra iurantem in caussa ciuili ad litis decisionem?

SVMMARIA

1 *Inquisitio non procedit aduersus aliquem priusquam de crimine constiterit.*
2 *Periurium non queritur, nec de eo in iudice cognosci etiam potest, procuratore fisci instante.*
3 *Iuramento delato, non est quarendum aliud, nisi an sit iuratum.*
4 *Periurus ad decisionem caussa, solum habet Deum vltorem.*
5 *Iuramento decisa ex consensu partium, retractari non possunt.*
6 *Scienti & volenti non infertur præiudicium.*
7 *Iuramentum qui detulit, vt finem imponeret caussa, sibi soli imputare debet.*
8 *Periurium punibile, venit appellatione periurii puniendi.*
9 *Falsitas dicitur, sed improprie, omnis mutatio veritatis.*
10 *Verba generalissima, comprehendunt casus & improprios & abusiuos.*
11 *Ius commune per statutum debet minus quam fieri possit ladi.*
12 *Quod procedit in statutis criminalibus, & pœnalibus.*
13 *Statuta iuris communis correctoria, non extenduntur ad casus in eis non comprehensos.*
14 *Statutum si duo potest operari contra ius commune, sufficit in vno sortiri effectum.*
15 *Mens condentium statuta in primis est exploranda.*
16 *Statuentium mens non est negligenda, quamuis ex præsumtionibus colligatur factum.*
17 *Præfatio arguit intentionem statuentium.*
18 *Mens statuentium statuta restringere valet.*
19 *Statutum non habet locum, vbi non habet locum præfatio.*
20 *Iuramento delato decisiuo, nulla sunt iudicis partes.*
21 *Iudex debet solum tueri iuramentum decisiuum.*
22 *Iudicis in confessum nulla sunt partes, nisi ex sententionis.*
23 *Statuta non habent locum in casibus, in quibus non expressa loquuntur, & ad quos non fiat extensio.*
24 *Statuta pœnalia iuris regulis derogantia, satis est vt in aliquo operentur.*
25 *Statutum disponens idem quod ius commune, non est inutile.*
26 *Vsus communis & praxis non est relinquenda, præsertim in criminalibus.*
27 *Generalia quæcunq; verba restringuntur semper ad cogitatum disponentis.*
28 *Statutum licet generale, semper ex interpretatione minus iuri communi derogare debet, quam fit possibile.*

QVæstio est, † cum priusquam inquiratur aduersus personam, crimen commissum esse oporteat, *leg. 1. § item illud. ff ad S. C. Sylla. Clau. Battan. quis alios, in praxi crimin. regu. 1. nu. 2.* numquid delato iuramento litis decisiuo a parte parti criminaliter, quæri possit de periurio, & aduersus eum, qui iurauit procedi, quæ habet duo capita, alterum respicit ius commune, alterum ius municipale Ferr. & quamquam † communis est sententia, hoc casu quæri non posse de periurio, nec a iudice cognosci et procuratore fisci instante, *Boer. dec. 305 post n. 4. versic. quid dicendum, quem refert, & sequitur Iul. Clar. in pract. crim. § periurium in fi.* nihilominus Mag. D. Iudex in dubitationibus el ganter propositis videtur subdubitare in hoc articulo, & mo secundum dispositionem iuris cōmunis, dum conatur responsum afferre duob. tex. communi opin. mas iuuantib. alter est in *l. non erit § dato. ff de iureiur.* † vbi delato iuramento nihil aliud est quærendum, nisi

nisi an iniuratum. Cui ex Ias. *in l. si duo patroni, §. fin. in princ. versic. secundo pondero, ff. eod* responderur, illud esse intelligendum, si ciuiliter quæratur, secus si criminaliter. Ceterum replicari potest, primo tex. *in d. §. dato*, nihil certe continere aduersus receptam sententiam, de qua supra, imo potius ei fauere, propter verborum eorum, nihil aliud est quærendum, generalitatem, iuxta vulga.

Secundo, quo ad distinctionem Ias. *in d. §. fin.* illa nihil facienda est, tum quia aduersatur communi opinioni, tum, quia nihil adducit, ex quo probet esse in casu *d. §. dato*, quæri criminaliter de periurio, vnde recurrendum est, pro conciliandis illis responsis, ad solutiones Baldi, & aliorum Doct. vel etiam, mea sententia, potest dici, cum tex. *in §. fin.* non aduersari tex. *in d. §. dato*, quoniam l. C. ibi non loquitur expresse de iuramento a parte parti delato, quod fit *in d. §. dato*. Et propterea, vt iura iurib. conueniant, iuxta tritas regu. interpretabimur tex. *in d. §.* locum habere, non in iuramentis litis decisorijs, a partibus delatis, sed in alijs. Alter est tex. *in l. 2. C. de reb. cred. & iureiur.* † vbi periurus satis Deum habet vltorem. Quod Ias. *in d. l. si duo, § fin. nu. 1. in fin.* dicit, ita communiter intelligi, vt procedat in iurante absq; præiudicio tertij: secus, si in præiudicium tertij. Sed ego respōdeo primum, solutionem illam, & distinctionem Ias. præterquam q; iure non probatur, non satis conuenire tex. illi, quē ipse verius credo coniungendum esse cum l. superiori, in qua dixerat Imper. † caussam iureiurando ex consensu partium decisam, nec periurij prætextu retractari posse, qui est casus, de quo nunc nos verba facimus. Et ne id videretur absurdum, quasi quod periurus omnino impunis abiret, subiungit *l. seq.* eum satis habere Deum vltorem. Nec nouum est etiam, in legib. ipsis coniunctionē quādam, & continuationem cōsiderari, dum apte fieri possit, *vt not. sæpe Doct.* Et legenti cuilibet iuris nostri volumina facile patet. Et in summa, ita intelligunt eam legē, scilicet quod loquatur in eo, qui iurauit ad delationem partis, *Bar. in l. fi. ff. de crim. stel. & Saly. in d. l. 2. quem refert & sequitur Rossi in tit. de periur. in princ. & idem sentit Iul. Clar. in d. § periurium, in fin.* Secundo etiam, probabilem esse distinctionem Ias. dici profecto non potest, cum qui d. ferente aduersario iurauit, in præiudicium tertij iurasse, † cum volenti, & scienti non dicatur præiudicium inferri, *l. nemo videtur fraudare, vbi late Doct. ff. de reg. iur. cap. scienti, eod. tit. in 6.* † debetque sibi imputare, qui iuramentum controuersiæ fin. imponens detulit, *Bald. in d. l. si duo patroni, § fin. Boer. late d. decis. 305.* Et demum quicquid sit tex. *in d. l. 2. C. de reb. cred.* nulla ex parte repugnat communi sententiæ, vnde ab ea non est recedendum. Cui vltimo loco nō officit *l. fin. ff. de crim. stel.* quæ vere non loquitur de iuramento litis decisiuo, vt etiam admonet Bald. *in dict. l. si duo d. §. fin. in vltimis verbis.* Et quamuis verum esset, quod ibi dicit glo. quemlibet periurum puniri crimine stellionatus, quod ita simpliciter non dixit Ange. *in allegato consilio 194. col. 2.* sed loquitur tantum de teste iuramento mentiente, vt per eum, hoc tamen proposito articulo nihil obsisteret. Primum enim glos. assertio illa esset intelligenda † de periurio punibili, *iuxta l. qui testamento, ff. de testamentis, Dec. in cap. quæ in ecclesiarum, in princip. de constitut. & in l. qui se patris, col. 5. C. vnde liberi, & pluribus locis, quos cumulat Ciguol. in l. vnum, n. 3. ff. si certum petat.* Vnde cum dicit glo. quemlibet periurum puniri crimine stellionatus, subaudiendum necessario est, illud locum habere, quando scilicet periurus puniri potest. sed periurus, de quo nos agimus, iure communi puniri non potest: ergo glos. sub verborum, quibus vsa est, generalitate, eum includere nec voluit, nec potuit.

Secundo adhuc fortius respondetur, quod etiamsi glo. cogitasset de periuro, de quo nunc controuersia est, voluissetque illum amplecti, quod tamen vere non est verisimile, nihilominus ea decisio non faceret ad casum præsentem: hic enim nondum constat, Dominum Blasium Vecchium periurum esse. Et consequenter quæri non potest, nunquid debeat puniri crimine stellionatus, secundum eam glossam. Sed quomodo est, nunquid potest institui iudiciū, & criminaliter quæri, an ipse Dominus Blasius verum iurauerit, nec ne? Et dicimus nos non posse. Et ita se habet communis opinio, supra citata ex Boer. nempe, quod quando iuratum est parte deferente, non potest quæri de periurio; & ad hoc est maxime aduertendum, hæc enim sunt duo capita distincta. Alterū, nū non possit inquiri & cognosci de periurio, & hic est casus noster, & de hoc ne verbum quidem glos. *in d. l. fin. de crim. stel.* Alterum, an probato periurio, illud possit puniri, & circa hoc non versatur quæstio nostra, quia non admittimus, peieratum fuisse, imo dicimus, nec de hoc inquiri posse, an peieratum fuerit, vel non, & arbitramur secundum ius commune, non licere de hoc dubitare ob receptiorem sentētiam, supra memoratam. Sed maior videtur difficultas circa statutum nostrū Ferrariæ de arbitr. potest. in falsita. ob verba generalissima & geminata, quæ videntur respicere omnem omnino caussam, quoquo modo naturam falsi, vel quasi falsi habentem, ita vt periurium possit comprehendere: nam † quanquam omnis mutatio veritatis, dicitur falsitas improprie, & ex larga significatione. *Ang. de malef. versi. falsarie, in princ. Bonif. & Gandi. tit. de fals. in princip.* † verba tamen generalissima, complectuntur casus etiam improprios & abstrusos, *Ias. consil. 96 in tertio, Tiraquel. de tract. consang § primo, glos. 7 num. 20. 23.* Verum tamen his, & alijs id genus minime obstantibus, concludendum mihi videtur, non licere quærere de periurio huiusmodi, etiam attenta dispositione supra memorati statuti. Et primum posset probabiliter dubitari, quod statutum huiusmodi, cum loquatur de falsitate, & quasi falsitate, non comprehendat periurium alicuius generis, etiam secundum ius commune punibile, cum scilicet de nullo periurio faciat specialem mētionem, sed quidquid sit, quo ad alia periuria, de quibus nunc agimus, & in quibus secundum leges potest criminaliter procedi, & pœna imponi (de his enim nihil interea diffinimus) indubitanter affirmandum videtur, statutum non complecti periurium, vbi iuramentum delatum fuerit litis decisorium. Primum suadet hanc partem vulg. illa doctrina, quod statutum quodlibet distinguitur, & restringitur secundum ius commune, admittiturq; perpetuo illa interpretatio, † per quam illud minus læditur, quam fieri possit, *l. si serui vestri, C. de noxa. Barto. & Doct. in l. omnes populi. ff. de iustit. & iur. late Rol.* extendens etiam ad statutum derogatorium iuris communis, *de luer do q. ... 9. & seqq.* † Quæ doctrina sine dubio locum quoque sibi vindicat in statutis criminalibus, & pœnalibus, *Cepo. consil. 71. nu. 16. vt post alia patet ex adductis in cons. 84. nu. 18. & consil 99 num 32. in primo tom. par. ua forma consiliorum crimi. & alibi supe.* locumque habet doctrina huiusmodi, etiamsi verba statuti sint generalissima, vt dicam paulo post, cum agam de verbis generalibus. Vnde, cum secundum ius commune non possit peti de periurio in hoc casu, vt supra firmatum est, sequitur necessario, statutum hoc ita esse declarandum, distinguendum & restringendum, vt non includat iuramentum litis decisorium. Et eo magis, quia † statuta iuris communis correctoria, nō extenduntur ad casus in eis non comprehensos, & a iure communi decisos, *ita post alios, decis. Pedemont. in statuto de falsitat. ib. 67. num. 1.* † Et quando statutum potest duo operari contra ius commune, sufficit, vt sortiatur effectum in vno, *decis. Pedemon. 59. sub num. 13. & decis 167 num. 22.*

Secundo magis specialiter ego colligo ex nonnullis

sententiam, & mentem statuentium, quod quamuis admodum generalibus verbis vsi fuerint, voluerint tamen casum periurij, de quo disceptatur comprehendere. † Illud autem constat, mentem statuta condentium esse imprimis explorandam, & attendendam, *Alber. lib. 1. Comment. de statutis quæst. 135. nu. 2.* † Et quamuis ex præsumtionibus colligatur, non est tamen negligenda, imo semper est ad eam recurrendum, *glos. in l. tale pactum in fi. ff. de pact. Doctor. in l. non dubium Cod. de legi. Laurent. Fanensis in tract. quod exstan. masc. &c num. 6.* At vero, quod statuentium nostrorum ea fuerit mens, quam nos fuisse affirmamus, ex triplici animaduersione colligi potest. † Primum, præfationem statuti eius mentem arguere, certum est, *l. prima, in princ. & ibi Bartol. 1. not. ff. ad Macedo. Bar. in 1. consist. Cod. in princ. 4. colum. vers. oppon.* † Quin etiam & ipsa statuta restringere, *Bar. idem in l. cum hi in princ. & in § eam 1. not. ff. de transac. Bal. in l. fi. per eum tex. ff. de hered. instit. & in l. Titia, § idem respondit ff. de verb. oblig.* Ita vt † ubi non habet locum præfatio, nec locum habeat statutum, *pulcre, post alios decisio Pedemontan. 59. num 6.* At statutum in præfatione habet ea verba (vnde. fe. ... tanto sæuerius est, in falsarios extendenda, quanto iudiciorum rectus vigor eluditur, & iudicis rectum contaminatur iudicium.) Porro ex his verbis apertissima (ni fallor) eorum, qui statutum condiderunt, intentio deprehenditur, quod scilicet nullo modo senserint de periurio, cum iuramentum a parte parti delatum est: † tunc enim, postquam iuratum est, nullæ amplius sunt partes iudicis in iudicando, vt clarum est, *l. 1. & 2. cũ ibi not. a glos. & Doct. ff. de iureiur.* Neque enim iudicis iudicio opus est, † qui tantum debet tueri iuramentum, *l. 3. in princip. & per tot. ff. eo. de iureiur.* † sicut in confessum nullæ sunt partes iudicis, nisi in sequendo, *l. 1. ff. de confess.* Et propterea haud verum est, eo genere periurij, iudiciorum rectum vigorem eludi, aut iudicis rectum contaminari iudicium. Hinc fit, vt certe ambigendum non sit, statutum eas tantum species falsitatum complecti voluisse, quæ iudicibus imponunt, ita vt minime rectum iudicium ferre cogantur, huiusmodi sunt falsitates, vel testium, vel publicas, aut etiam priuatas scripturas corrumpentium, vel iuramento ex auctoritate iudicis delato, aut alias necessario peierantium: his enim omnibus & alijs id genus speciebus iudex fidem infidam eorum, quæ in caussa producta, gesta, dicta, facta sunt, sequens, suam fert sententiam, & tunc verissime locum fit absurdo, a statuto põderato, nempe quod iudiciorum rectus vigor eluditur, & iudicis rectum contaminatur iudicium. At cessant hæc, vt patet, cum periurium committitur delato a parte parti iuramento. Ergo, &c. hoc est primum, quod arguit manifestam statuentium mẽtem. Secundum est, quod quẽadmodum statutum expresse derogauit, *l. querela C. ad L. Corn. de fals.* ita profecto sciuisset, ac potuisset expressam, & specialem facere mentionem, *l. 2. C. de iureiura.* si eam abrogandi mentem habuisset, quod, cum non fecerit, nec nos facere, aut dicere debemus, maxime † quia, cum statuta stricti iuris esse dicantur, non habent locum in casibus, in quib. non expresse loquuntur, ad quos non extenduntur, *Capol. in statuto crimin. consil. 5. num. 2. Aug. in addit. ad Ang. in verbo admenans, num. 1.* Accedat, † quod statuta huiusmodi, seu decreta pœnalia regulis, iuris derogantia, satis est, vt in aliquo operentur, *dec. Pedemont. plures citans 88. sub n. 10.* & propterea ita intelliguntur, vt quanto minus corrigant ius commune, vt ebid. late. Et multum facit in hanc rem, quoniam cum Doct. limitant commu. opin. in proposita re, de qua nunc agimus, & cuius communis sententiæ supra meminimus, vt non habeat locum, si aliud cautum sit statuto, loquuntur de statuto expresse disponente, vt de hoc periurio cognosci, illudq; puniri possit, vt de statuto ciuitatis Cumarum, post Homod. exemplum adfert Boet. d. dec. 305. in fi.

Tertio, & vltimo, cum statuentes dixerint simpliciter (omnes, & singulas personas, quæ in posterum facient, vel committent aliquam falsitatem, vel speciem falsitatis) neque aliter expresserint vllas falsitates, aut casũ species aliquas, super quibus procedi possit, & quæ pœnam mereantur, quid aliud reliquum est, nisi, vt cõfugiamus ad ius commune? vt secũdum ipsum declaremus, & distinguamus arbitrium potestati concessum super falsitatibus, quod etiam superius attigimus. Nec forte dicatur, quod secũdum hanc declarationem, statutum idem disponeret, quod ius commune, & consequenter esset inutile, quia imo propter arbitrium plenum potestati cõcessum, & propter alia in statuto contenta, plura statuuntur expresse præter ius commune, & præterea contigit sæpe, † vt statutum disponat idem, quod ius commune, nec tamen inutile sit, *Castr. post alios consil. 376. in fin. on 2.* Et re vera si statuentes fuissent interrogati, num intelligerent sub dispositione huius statuti includere illud periurium, de quo secundum ius commune, non potest quæri, nec pœna sumi, cum solum Deum habeat vltorem, nec sit species falsitatis, quæ recta iudicantium iudicia eludat, (est enim maximum expediendarum litium remedium) ita vt eo decidatur controuersiæ. Neq; alia sententia opus sit, verosimillimum est, ex supra dictis, respondissent, se noluisse sub statuti dispositione illud periurij genus amplecti, vnde perinde habendum est ac si hoc expresse dixissent, *glos. not. in l. tale pactũ, §. fin. ff. de pact. Bartol. Bald. & Doct. in l. omnis. C. de sacrosanct. eccles. Rolan. de luc. de quæst 125. num. 10. & est dictum communiter approbatum, vt refert d. decis. Pedemon. 59. sub nu. 9.* Quod habet locum etiam in ll. tutis pœnalib. & criminalibus. *Grammat. consil 4. num. 3. & consil. 6. nume. 19. & consil. 28. num. 3. & consil 34. num. 16. Capod consil. 5. num. 27.* Et hæc attinent ad secundum principal. fundamentum, quod respicit præsumtam & verisimilem mentem ipsorum statuentium.

Tertio, & vltimo, principaliter iuuat hanc sententiam, quam nos tuemur, cõmunis practica, & vsus; neq; enim Fusignani, neq; hic Ferrariæ, neque alio in loco ditionis Serenis. Principis nostri, consueuerunt iudices, vel magistratus quæstionem habere de huiusmodi periurijs, quanquam multi sunt anni, quibus præfatum statutum de arbit. potest. in falsit. vim obtinet, habeatque viridem obseruantiam. † Scimus autem in omnibus caussis, præsertim vero criminalib. nunquam esse a communi practica & vsu recedendum, *Iul. Clar.* qui loquitur in casu huic simili, de interpretatione statuti, loquentis generaliter, *in pract. §. fin. quæst. 39 sub versic. sed quæro, ad fin.* Et prædictis omnib. ita concurrentibus, iã patet, nihil obstare cõtra generalitatem atq; geminationem verborũ statuti: satis. n. constat ex supra adductis, illa esse declaranda ac restringẽda, vt s. Neq; in doctrina ipsa ... Tiraq. concurrunt ea, quæ a nobis supra considerata fuerunt. Addo tamen, animaduersionem illam verborum generalium; ex alijs facile tolli posse: etenim † verba quãtumuis generalia, vniuersalia ac geminata, & repetita, maxime legum ac statutorũ, restringuntur semper ad cogitatum disponentis, *l. eum qui, ff. si cert. pet. Dec. cons. 374. num. 3. Pedemont. decis qua. alios 90 nu. 17.* Et ex consideratione debitarum circumstantiarũ, declarationem atq; limitationem respiciunt *l. si mihi in via, § ult. ff. de leg. 3. cum alijs allegatis per Oldr. cons. 148. nume. 6. quem alleg. Osasch. d. decis. Pedem. num. 10.* † Et licet statutum verbis huius generis vtatur, semper tamen admittit interpretationem ac declarationem, vt minus deroget iuri communi, quam fieri possit, *Dec. consil. 444 num. 15. Fely. in cap. sedes, nume. 3. & sequen. de rescript. Curt. iun. consil. 1. num. 3. & alios adduc. Pedemont. decis. 169. nume. 4. & seq.* Et ita intelligẽda sunt secundum iuris dispositionẽ alibi positam, & recipiunt interpretationẽ & limitationẽ similem,

dabilem, etiamsi ea improprie accipere opus sit. Quæ ò-mnia, & alia eius generis plura de restrictione, limitatione, ac declaratione verborum quorumcunque generalium, vniuersalium, ac geminatorum in statutis prolatorum, late prosequitur d. Pedem. *decis. 169. omnino videnda*, cum multa ibi legantur, quæ ad præsentem faciunt quæstionem, in qua demum concludendum, est nõ posse ex dispositione iuris, neque communis, neque municipalis inquiri aduersus Dn. Blasium Vecchium de periurio, pretextu iuramenti ab aduersa eius parte sibi delati. Quem tamen, ceterosque litigatores, amice & Christiane admonitos volo, vt cauentes summo studio, periuria nunquam iurent in dolo proximis suis. Homines enim id genus improbissimos summe abominatur Deus Opt. Max. cui laus & gloria.

Io. Franc. Terzanius Cremona.

Hæc inuenimus inter paterna consilia viri eruditissimi scripta, quæ inter eadem referre, & tibi commodum, & nobis percarissimum fore confidimus, tu habebis Iurisconsul. nobilissimi, nobilissimas consultationes, ego vero, qua illum prosequor, beneuolentiam, nostramque coniunctionem in hac ipsa nostra laborum coniunctione testatam relinquam.

Claud. Betraz.

CONSILIVM CCII.

Materia, de qua in superiori consultatione, rursus hic pertractatur.

SVMMARIA.

1. *Statuta a generalibus verbis concepta, sunt generaliter intelligenda.*
2. *Restrictio, quam verborum generalitas nõ patitur, non potest fieri.*
3. *Argumentum ex præfationibus statutorum desumptũ, est optimum.*
4. *Verba quæcunque menti & rationi inseruire debent.*
5. *Legum correctio, & iuris communis, debet euitari magis quam fieri possit.*
6. *Statutum quamuis vniuersalibus verbis conceptum, patitur aliquam exceptionem.*
7. *Statutum ob verborum generalitatem, vel alia ratione corrigens ius commune in vno, debet ita interpretari, vt in alio minime corrigat.*
8. *Generalitas accipienda est, prout verborum patitur proprietas.*

QVanquam ex alijs a me in caussa Domini Blasij Vecchij scriptis, sublata videtur omnis difficultas, quoniam tamen verborum statuti generalitatem, rursus dubitationem aliquam facere audio, nonnulla quibus illa prorsus tollatur, addere placet, vel potius, quæ prius adducta fuerunt explicare. Mouent ergo difficultatẽ, quæ 1 tradunt Doctor. † de statutis, generalissimis verbis vtentibus, quorum multa congerunt Marsil. *in l. cum vnius, §. cognitorum, num. 26. & seqq ff. de quæst. & Cranet. consil. 294. & consil. 308.* Et inter cetera illud videtur vrgere, quod post alios scribit idem Marsil. *eodem loco, num. 33. vers. similiter etiam*. Nempe, quod, si statutum dixerit, quicunque occiderit quouis modo, vel quauis de caussa, siue qualitercunque, decapitetur, tunc quilibet occidens decapitabitur, nec fiet distinctio, vtrum dolo, vel culpa quis occiderit, vel etiam se defendendo, &c. Et, *vt latius ipse Marsi. qui alios adducit, & post eum Franc. Viui. libr. commu. primo, opin. 522.* Sed his respondetur principaliter duobus modis: Primo supradicta (si pro veris admittantur) procedere, quoniam ex verbis illis adeo generalibus colligitur manifesta intẽtio statuentium, quod voluerint comprehendere quoscunque casus etiam improprios, atque inhabiles, quam statuentium intentionem, ita vagam & generalem, & nullis certis terminis conclusam, cum viderent Docto. in casibus, de quibus loquuntur, nulla ex parte commode restringi posse, necessario sequi coacti fuerunt: ea enim restrictio, quam verborũ 2 generalitas non patitur, fieri non potest, *Ias. in l. si fideiussor. § prætor ait, col. 2. ff. qui satisd. cogan quẽ citat Dec. reg. 783.* Et hoc, quod dicimus de intentione, principaliter considerat Marsil. *eod. loco, sub nu. 26. & Doct. ab eo, vt & ab alijs citati.* Sed in proposita nostra quæstione, ego alias dicebam illud, quod mihi videtur animaduersione dignum, scilicet quod ex præfatione, ex qua statutũ coarctari & restringi intelligitur ibi (*iudiciorum rectus vigor eluditur, &c.*) deprehenditur satis aperta eorum, qui statuta condiderunt, intentio, quod nõ cogitauerunt de periurio, eo casu, quo iuratum est ad diffiniẽdam litem, hoc est parte parti iuramẽtũ deferente. † Hoc aũt argu- 3 menti genus, quod ex præfationib. statutorum desumitur, elegans est, & Doctor. nostris frequens, quorũ nonnullos refert Rolan. *cons. 86. num. 50. in 1.* Addebam etiam alia, ex quibus optimis coniecturis colligebam, vere statuentes de eo minime cogitauisse. Vnde ego non video, quo pacto ad casum nostrum possit inferri ex speciebus enumeratis a Doct. in locis superius adductis, quoniam in illis nihil erat in statuto, lege, contractu, vel alijs id genus dispositionib. de quibus verba faciunt, quod repugnaret, & obsisteret generali isti intentioni, quam præ se ferebant, atque indicabant illa admodum generalia verba, quæ alioqui superuacanea fuissent, quæ ratio inprimis mouet Docto. vt tantum tribuant verbis hisce generalibus, & repetitis, D. Cepha. qui alios, *cons. 58. sub nu. 18. in 1.* quod de statuto nostro dici non potest; siquidẽ licet excipiamus ab eo, casum iuramẽti litis decisorij, illa tamẽ generalia verba, frustra non erant adiecta, sed suam seruabant vim atque generalitatem, in alijs falsitatum, aut quasi falsitatũ generibus, quibus iudicibus ipsis imponitur, rectusq; iudiciorũ vigor eluditur: illuc enim semper, mea sententia, est recurrendum. Atq; his ita se habentibus, succedũt modo insignes illę positiunculæ de verbis generalibus statutorum restringendis, interpretationemq; ac declarationem laudabilem, & ciuilem semper admittentibus, quas in alia mea iuris allegatione in medium attuli, nunc non repeto. Addo tantum, quod cum ex supra adductis, & ex alijs, quę subtiliter excogitabunt Claris. Domini Iudices, satis liqueat de intentione statuentium, quod noluerint complecti hunc casum iuramenti decisorij, nõ video, cur piaculum sit, ea verba generalia coarctare, in tantum, vt ad eorum intentionẽ accõmodentur: † quid. n. conueniẽtius dici potest, quam 4 vt verba, cuiuscunque generis illa sint, loquentiũ menti atq; intentioni deseruiant, *Soc. iun. qui alios consil. 10. nu. 19 & consi. 21. nu. 4. & consi. 72. nu. 28. in 1.*

Secundo principaliter ego respondeo, dubitari valde posse de veritate eorum, quæ dicunt Doct. citati a Marsil. & a Cranet. in locis supra adductis, quandoquidem cõmunis, & recepta sententia est in contrarium, quæ distinguit inter verba vniuersalia, generalia, & geminata, prolata a lege, vel a statuto, & prolata ab homine: hæc. n. restrictionem non admittunt, illa vero semper recipiũt interpretationem ab habilitate, † vt legum aliarũ, ac iu- 5 ris cõmunis correctio, quanto magis fieri possit, vitetur. Et hanc esse communem sententiam post alios, quos refert, attestatur Rol *cons. 96. in fin. in 1.* Et ita in specie doctrinas restringit ad casum verborum ab homine prolatorum, vt scilicet illa non recipiant restrictionem de habilitate; *Dom. Ceph. ciuis noster, consil. 257. nume. 37 in 2.* Contra vero, quod aliud sit in verbis vniuersalibus legis, vel statuti, monet Nat. *consil. 359 num. 5. in secundo, & in proposito multa congerit Goza. consil. 88. sub n. 12.* Demum, quod attinet specialiter ad statutum disponens, quod quicunq; occiderit quouis modo, &c. vt supra ex Marsil. non defuerunt, qui opinati fuerint, † statutum illud, 6 quamuis vniuersalibus illis geminatis, ac repetitis verbis conceptum, pati posse aliquam restrictionẽ, in quam

item multa adducit Chassan. *in consuetu Burgund. rubr. 1. num. 4. vt meminit Vinc. d. opin. 322. in fin.* Et pro hoc facit vnum, quod inseruit etiam quæstioni nostræ,† quod statutum ob verborum generalitatem, vel alia ratione corrigens ius commune in vno, ita debemus interpretari, vt non corrigat in alio, *Soc. iun. mulierbuius sententiæ allegans, consil. 29. num. 7 in 1. & Anch. inn. quæst. libr. 2. quæst. 56 nu. 11. sed in specie videndus est D. Hippol. Riminensis quoque noster in l. 1. sub nume. 68. & 69. ff. de offic. eius, &c.* vbi expressè dicit statutum, quod quicunque occiderit quouis modo, siue qualitercunque, pœna capitis plectatur, propterea esse sic generaliter accipiendũ, quia non reperitur in eo cõtrarium aliquid, quod restrictionem suadeat,† vnde generalitatem verborũ illius, quatenus proprietas patitur, sequamur necesse est, *Dec. consil. 128 in fin. & consil. 344. in princ. Cranet. consil. 118. num. ea cum sim.* At vero in casu statuti nostri, de arbit. potest. in falsita. esse aliqua, quæ restrictionem suadeant, ostendi alias, & nunc non repeto. Addo autem circa prædictum statutum de occidẽte quouis modo, qualitercunque, &c. ipsum coarctationem aliquam atque interpretationem admittere, *ex Dec. præter i. allegatos Doctor. in cap. cognoscentes, de constit. & Caccialup. in l. omnes populi, versic. quarto infertur. ff. de iust. & iur. quos citat & sequitur Rimin. in d. l. 1. sub num. 67. ff. de offic. eius, &c. qui videndus quoque est in leg. vt vim, num. 68. ff. de iust. & iur.* Non enim comprehenditur eo statuto homicidium, ad necessariam defensionem factum, vt per eos. Et hæc sufficiant addita alijs alias sceiptis.

Laus Deo Opt. Max.

Io. Franc. Terzanius Cremona I.C.

CONSILIVM CCIII.

Ad quam pœnam teneatur ille, qui non intulit vim virgini, sed solum illam interrogauit, & apposuit manũ ad brachium?

SVMMARIA.

1. *Vis est maioris rei impetus, qui repelli non potest.*
2. *Et tex. in l. 1. ff. de extra. crimin. loquitur in inferente vim aliquam, ad explendam libidinem.*
3. *Vis vt dicatur illata virgini, necesse est, vt sit deuentum ad actum proximũ, ad oscula, ad tactum mammillarum, & similia.*
4. *Osculum cum amplexu aduersus voluntatem puellæ acclamantis in via publica, meretur pœnam relegationis.*
5. *Vis illata mulieri, & consummata, triremes meretur.*
6. *Vim inferens virgini, arbitrio iudicis est puniendus.*
7. *Vis pœnam mereatur, debet esse egressa ad aliquem actũ.*

HOc in hac caussa iacio fundamentum, Magn. D. Alexandrum Thedeschium, nullam intulisse vim Dominæ Franciscæ, filiæ Euangelistæ Rangantij. Quod satis aperte colligitur, tum ex verbis, tum ex facto illius erga ipsam Dominam Franciscam. Verba fuerũt, quod nihil ab ea volebat per vim, sed quærebat consensum, & voluntatem illius, *vt in proc. cap. 13. A. & in alijs omnibus eiusdem Domini Alexandri constitutis.* Quæ verba intercessisse, ipsa quoque puella fassa est, non solum cum generaliter contestata fuit, Thedeschium veritatem in omnibus dixisse *d. pag. 13. B.* sed etiam in speciali explicatione facti, *vt in proc. car. 15. B.* Accedat, quod imo Dn. Alexander intellecta voluntate Dominæ Franciscæ, laudauit & commendauit eam probitatis & honestatis, orans etiam Deum, vt tam bonam voluntatem in ea conseruaret, quæ verba ab eo dicta fuisse ipsamet iuuenis confessa est, *car. 14. A. & 15. B.* Quibus sane verbis nihil esse potest magis contrarium violentiæ: factum Domini Alexandri fuit, quod posuit alteram manũ super altero brachio puellæ, nec præterea aliud fecit, in quo pariter conueniunt, & ipse, & ipsa, vt in processu. Nam de clausura ostij nihil constat præter verba illa, quibus Thedeschius interrogauit adolescentulam, num vellet vt ostium clauderet. Et cum illa respondisset se nolle, tunc Thedeschius non solum non clausit ostium, quod proculdubio fecisset, si de violentia cogitasset, sed dicit se ab ea inuita nihil velle, imo etiam addidit verba commendatoria, quæ antea commemoraui *ex proc. car. 13. B. 14. A. 15.* Igitur cum Dominus Alexander retinuerit se intra fines positionis vnius manus ad brachium, ante quẽ actum & post quem actum, nihil dixit, nihil fecit, quod vel leniter ad vim pertineret, quemadmodum et D. Francisca interrogata respondit *in proc. car. 16. A.* concludendũ certe est, ipsum nullam omnino vim ipsi fecisse; etenim vis est maioris † rei impetus, qui repelli non potest, *l. 2. ff. de eo quod met. caus. gest. & Dec. Cagnol. & alis in l. quo tutela. §. vi factum. ff. de reg. iur.* Porro si postquam Dominus Alexan. prohibitus fuit a Domina Francisca ostium claudere, nihilominus illud clausisset, & manus in eã iniecisset, vim illi fecisset, cum vi factum videatur id esse, quod quis cũ prohiberetur, fecit, *d. § vi factum.* Quinimo addo vnum, quod non solum D. Alex. non fecit vim aliquam Dominæ Franciscæ, sed neq; ipsa timuit de vi aliqua sibi inferenda. Quod manifeste ex eo intelligitur, quoniam cum illa asseuerasset, D. Alexandrum sibi dixisse, quod non vellet ab ea aliquid per vim, adiecit, quod quamuis ipsa Domina egressa non fuisset, *le saria bastato l'animo* (vtar proprijs illis verbis) *di difender si da lui per l'honor suo, vt in proc. car. 16.* A quibus sane verbis, si diligenter perpendãtur, nihil aliud illa sibi voluit, nisi quod ex verbis & ex actibus D. Alexandri tuta reddita, persuaserat sibi illum amore ipsius petiturum non esse, nisi accedente eius voluntate, quam volũtatem ipsa puella sperabat, & sibi ipsi pollicebatur, se nunquam esse iuueni, quãquam cupido accommodaturam. Hoc, quod firmissimum puto, iacto fundamento nullius violẽtiæ, illatæ Dominæ Franciscæ, cessant dubitationes subtiliter excitatæ a Magn. Domino Iudice. Et quod attinet † ad tex. *in l. 1. § si de extraord. crim.* ille proculdubio loquitur in inferente aliquã vim, ad explendam suam libidinem, vt eum intelligunt Bart. & Doct. omnes ibi, *Bossian. tit. de plurib. violent. sub nu. 3. & de commun. dam. & panib. nu. 19 & alis alibi.* Et quatenus ille tex. loquitur de operando in insulam interpellatore mulieris, aut puellæ, si flagitium imperfectũ fuerit, certe intelligendus est de eo, qui contra voluntatem puellæ aut mulieris, deuenit saltem ad actum proximũ, & propinquum facinori,† vt ad exemplum, tactũ mammarum, oscula, prostrationẽ in terram, & alia id genus, *vt per glos. & Doct. in d. l. 1. in princ. ff. de extraord. crim. & post Docto. quos plures citat, sequitur Afflict. decis. 276. sub nu. 3. & tradunt omnes in rubr. C. de eden.* Et satis demonstrat verbum illud quo vtitur, *l. C. imperfecto*, ex quo intelligitur, amatorem attentasse quidem scelus, committendo actus ꝓximos, sed illud perficere nequiuisse. Hæc aũt nemo non videt quãtum absint a specie, de qua agimus, in qua nulla est violentia, nec re, nec verbo illata puellæ. Et D. Alexander nõ est egressus ad aliquẽ actum eorum, qui hac in re considerantur a Doctorib. neque enim illam reluctantem in terram prostrauit, neq; osculatus est, nec mammas, imo nec faciem illius tetigit, nec quid aliud simile perpetrauit. Quod ergo dicitur de deportatione & consequenter de cõdemnatione ad triremes perpetuas, nullo modo cõuenit casui nostro. Quod liquidius sic ostendo, pro osculo cum amplexu aduersus voluntatẽ mulieris, acclamantis in via publica, pœna relegationis a ciuitate per 30. milliaris, visa fuit cõueniens† consilio Regio Neapolitano, *ex Affl. d. dec. 276.* quomodo ergo poterit esse locus pœnæ condemnationis ad triremes in casu osculi, nullo cõmodo sequuti, nec contra, nec secũdum voluptatem mulieris, & non exclamantis, neq; in publico, neq; in priuato loco. Addo aũt fortius, quod Senatui Mediolanensi pœna transmissionis ad triremes

remes per quinquennium satis visa est, pro delicto consumato, cum violentia mulieri illata, † sicut scribit Clar. *in pract. crimin. § fornicatio. in fi.* Qua igitur ratione hæc eadem pœna conueniet in eum, qui nec per vim, nec citra vim delictum, nec perfecit, nec proxime attentauit. Quæ hactenus dicta sunt, accommodari pariter possunt ad primum caput dubitationum, in quo dicitur, D. Alexandrum videri puniendum pœna extraordinaria † arbitrio Iudicis, secundum tex. *in d. l. 1. in prin. & ibi trad. D. de extraord. crim. & praecitata decis. Affli 276.* Etenim tex. ille, & cetera in hanc rem allegata, vindicant sibi locum in casu violētiæ, † quæ egressa est ad aliquem proximum actum, *vt patet ex glo. Bar. & ceteris DD. in d. l. 1. in princ. & ex traditis ab Afflict. & ab aliis in dubiis allegatis.* Et probat text. *in ver. illis*, etsi effectu sceleris potiri non possunt, vnde ex suprascriptis minime adaptari possunt, ad casum nostrum. In quo ego sane concederem, relinquendū aliquid esse arbitrio D. Iudicis, sed ita, vt non discederet a statuto Massæ sub rubr. *de pœn. cognos. mulier. carnal volunt.* Porro quemadmodum statutum hoc punit stuprum inferentem virgini volenti, pœna dotationis, lib. 50. sic non est absurdum, ipsum trahere ad alloquentem virginem de stupro, & nullam vim illi facientē, imo laudātem illam, & commendantem de bona voluntate, vt scilicet plectatur aliqua pœna pecuniaria, sed infra summam lib. 10. persoluenda puellæ ipsi, vt facilius inueniat virum. Neq; est nouum, vt fiat extensio de casu ad casum, † ob identitatem rationis. *l. illud ff. ad l. Aquil. cum sim. D. Ceph. consi. 257. nu. 16 in 2.* Neque enim intelligitur casus † omissus, si habeat eandem rationem, quam expressus, *Cran. qui alios cons. 62. nu. 13. D. Cepha. 107. nu. 13. in primo.* Et hæc satis sint mag. Domino Commissario, quem scientem pœnam commensurandam esse delicto, vt est vulgatum, non dubito leuissima animaduersione contentum fore.

Laus Deo Opt. Max. *Io. Fran. Tertianus Cremona.*

CONSILIVM CCIIII.

A contrabanno quando sit excusandus institor, vel factor, & si illius domini habebāt immunitatem, & quid si res fuit vendita, & postea mensuranda.

SVMMARIA.

1. *Institor non potest dici habere interesse in negotio, & ideo non potest facere incidere dominum in commissum.*
2. *Institor in re, quæ non sonat in delictum, non tenetur ad pœnam obtemperando voluntati dominorum.*
3. *Immunitas concessa omnium & quorumcunq; fructuū, transit ad quoscunque successores etiam singulares.*
4. *Immunitas censetur realis, quæ transit ad quoscunq;.*
5. *Immunitas cum clausulis (& quacunq; alia solutione, quæ dici excogitarique possit, quomodocunque & qualitercunq;) cuius virtutis.*
6. *Immunitas concessa titulo oneroso & dotis, ceteris est fortior.*
7. *Et in hac sit lata interpretatio.*
8. *Periculum rei spectat debitorē, qui tenetur portare rem ad domum creditoris.*
9. *Venditoris immunitas durat, si conuentum est, quod illius expensis emtor rem concludat.*
10. *Exceptio rei alias iudicatæ obstat gabellario.*
11. *Immunis a gabella, est manutenendus in sua quasi possessione libertatis.*
12. *Vendere quis potest rem alienam.*
13. *Venditio non est perfecta ante mensurationem.*
14. *Fraus gabellæ exigit dolum.*
15. *Dolus fraudantis exigitur, vt dicatur fraudata gabella.*
16. *Pronuntiandum in dubio est contra gabellam.*

PArum iuste fuit processum per magn. Ducalem Massarium Lugi, contra D. Annibalem Bergaminum, factorem Illust. D. Comitis Cæsaris, & Illust. Dn. Lucretiæ eius matris de Calcag. pro asserto contrabanno frumenti, pluribus ex caussis.

Primo, quia cum ipse vti factor, & institor ipsorum dominorum, fecerit bulletum subscriptum a prædicto D. Massario, de quo in processu, *fol. 29.* & iuxta commissionem illi datam, nominibus dominorum miserit frumentum ad locum Rossetæ, & frumentum ipsum non esset proprium, sed ipsorum dominorum, vt probatum est per testes pro eius parte examinatos, certe non pōt dici, illum incidisse in aliquam pœnam, ex quo nominibus dominorum illud negotium gessit, † & vt institor & factor ipsorum & eorum contemplatione, & nullum habet interesse in eo negotio, *Bartol. & alii in l. procurator qui pro euictione ff. de procur. Socin cons. 154. colum. 1. primo, & 3. casu 2. vol. & Dec. cons. 510 nu. 4. & 5.* Et cum non simus in his, quæ sonent in delictum de iure communi, non potest teneri ad pœnam, si voluntati † & mandato dominorum obtemperauerit, *l. velle non creditur, ff. de reg. iur. vbi Dec. & Cagn.*

Secundo, non video quomodo possint molestari isti Illustr. Comites, mater & filius, pro frumento hoc transmisso ad Ross. tam, & etiam vendito alteri personæ, stante immunitate illis & antecessoribus suis concessa, vt in decreto producto, olim concesso Illust. q. d. Theophilo Calcagn in quo expresse conceditur extractio bladorū per se, vel alium, seu alios etiam mercatores, vt in proc. *fol. 28* & in instrumento dotis, in processu producto, *fol. 43. & seq.* in quo est concessa immunitas olim Illust. Co. Alfonso, auo paterno ipsius Illust. d. Comitis Cæsaris, omnium & quorumcunq; fructuum & reddituum habēdorum, recolligendorum ex bonis, quæ sunt in partibus Romandiolæ, pro se & suis heredibus & successoribus quibuscunque in perpetuum, quæ immunitas, † transit ad quoscunque successores etiam singulares, *vt trad. Alexand. & Ias. num. 3. in l. quadam § nihil ff. de eden. Felyn. in cap. quia Gu. num. 5. de iud. & admittit Ias. consil. 89. tertia colum. 3. volum. trad. Bertrand cons. 264 num. 2. secundo volum prima par. Alcia. in l. heredis appellatione ff. de verb. sign. & in collectis scribit Nicol. Festas in tract. de collect. par. 4. qu. 22. in tit. an immunit. ad heredes trans. num. 4. & seq.* Et censetur immunitas † realis, quæ transit ad quoscunque, *leg. forma § quanquam ff. de cens. Laurent. Sylu. consi 66. num. 4. 5.* tum quia est concessa per contractum *vt per Ias. consil. 217. colum. fi. secundo volumin. & videtur velle Dec. consil. 262. num. 8. & Bellon. cons. 22 num. 9. & 10.* Et in immunitate fructuum respondit Alcia. *cons. 18. num. 6. & 7. & seq. lib. 4.* tum quia trāsit etiam ad quoscunque singulares successores, *vt trad. Anch. in cons. 133 ex themate, colum. 2. vers. quinimo & prater Dec. & Bello. supra citatos, scribit Alexand. consil. 193. ex themate, colu. 2. versiculo quintimo 2. volumin.* etiam si sint extranei, ex quo concessio est facta in perpetuum, *Soc. consil. 266 col. 14. versiculo secundo præmisso, secundo volumin. & Syluan. consi. 98. num. 12.* Dubium autem non est, immunitatem hanc, comprehendere extractionem fructuum, sine aliqua solutione gabellæ, quia id est expressum in priuilegiis & instrumento prædictis, tum etiam quia in eis sunt apposita verba generalia, & vniuersalia, quæ quęcunque onera complectuntur &c. (& quacunque alia solutione, quæ dici cogitari & imponi possit, quomodocunque & qualitercunq; &c.) vt de his clausulis † scribit Alexand. *con. 50. ponderatis, n. 14. quinto volumin. Paris. cons. 68 numero 23. & 12. Rolan. a Val. consil. & sequen. 1. vol.* Et quod comprehenduntur ea, quæ excogitari possint, *Cranetta consilio 227. numero 13.* Et cum talis immunitas † fuerit concessa titulo oneroso ex caussa dotis, est fortior & ad verbum obseruanda, *Alber. consil. primo. numero secundo.* Et debet extendi non restringi, *Paris. consil. 69. num. 5. in primo, Neuizan. consil. 66 n. 44. & inter*

confilia Bru.confil.12.num.29. Nat.confil 397.num.9.& 10. 7 *Cepha.confi.58.num. 38.* vbi dicit, quod fit latior † interpretatio, *Sylu.dicto confi.66.num.18. Rolan.a Val. confi.76. nu.15.& seq.2.vol.& confi.13.num.51.in tertio, & Ofaf decif. Pedem.91.num.11.*

Tertio, tanto minus poteſt dici fuiſſe fraudatam gabellam, ex quo ipſi dd. de Calcag. ſuis impenſis miſerunt dictum frumentum ad Roſſettam, cum eorum colonis, & partim naui, quo caſu dominium frumenti adhuc erat penes eos, & ſi periiſſet id, ſuo periculo & fortunæ peremtum fuiſſet, *per trad per Bald. in l.fin num.8 C.de condi.* 8 *infer.* vbi dicit, quod periculum † rei ſpectat ad debitorẽ, qui tenetur rem portare ad domum creditoris. Imo quãdo emtor conduxiſſet frumentum expenſis venditoris, 9 duraret immunitas † venditoris, cuius vigore poſſet illud extrahere, *Bald.conſ.31.ad fin.1.vol.& Rol.a Val. confi.61. nu.17.in 4.vol.*

Quarto, cum hic caſus ſæpius euenerit, & alias cũ Maſſario Lugi, & gabellariis Ferrariæ, & Argentæ fuerit iudicatum ad fauorem anteceſſorum dictorum de Calcag. vt in ſententiis latis, & in proceſſu productis, debet exſtare 10 exceptio † rei iudicatæ, *to.ti.ff de except rei iud.* Et ad propoſitum in fortiori caſu ſcribit Guid Pap. *q.549. ſententia.*

Quinto, probatum eſt per plures teſtes, de quaſi poſſeſſione libertatis ipſorum DD. de Calcag. & de obſeruantia dictorum priuilegiorum, quo caſu ſunt manute-11 nendi in ſua quaſi poſſeſſione libertatis, † & immunitatis, *Caſtr.confi.313 poſtreme, colum.1. primo volum. Cran. confil.111.num.10.& seq. Boſſ. in titu. de fiſco & eius priuile. num 60 Nat.confil.627.num.4.& 5 & Menoch. confil.75. num.8.*

Nec obſtat ſi dicatur, quod frumentum hoc erat d. Franc. Saraceni, quod venditum fuit d. Hippol. Fabro, vt in ſuo conſtituto & inſtrumento, producto in proceſſu, quia primo poteſt negari, dictum inſtrumentum facere fidem contra ipſos dominos de Calcag ex quo eſt res inter alios acta. Sed admitten. quod d. Io. Fran. illud vendiderit, non ſequitur, erat ſuũ, vel illi venditum, nec 12 hoc conſtat alicubi in proceſſu. Et poteſt quis † vendere rem alienam, *l.rem alienam.ff.de contrah.emt.* Et in proceſſu apparet, quod fuit recollectum ſuper terris ipſius Comitis Cæſaris, & ſi fuiſſet venditum d. Io. Franciſ. per 13 dictum Illuſt. D. Comitiſſa. venditio non fuiſſet † perfecta ante menſurationem illius, *l. quod ſæpe, § in his. ff.de contrahen emt.l.2.C.de peri.& com.rei vend. Didac. cap.3. pract queſtio.num.6.* Et cum illud nunquam ipſe viderit, ceſſat etiam dubium. Et poſſunt ſimul ſtare, quod pretiũ frumenti eſſet ſoluendum d. Io. Fran. ex aliqua conuentione pro aliquo eius credito, & ipſa Domina dediſſet frumentum, quod adhuc erat in ſuo dominio d. D. Hip. pro eo credito. Et hoc eſt, quod innuit inſtrumentum ipſum in illis verbis (& habendi & recipiendi per d. D. Hippolytum, ab agentibus dictorum heredum, &c.) quo caſu non erat extrahendum nomine d. Io. Fran. ſed ipſorum dominorum Comitum, in cuius dominio adhuc remanſit. Et tanto magis, cum ipſi domini ſuis impenſis illud tranſmiſerint ad Roſſetum, per ea quæ ſupra deducta fuere.

Præterea cum dicti fructus habeant immunitatem realem, vt ſupra probatum extitit, non poteſt dici fraudata gabella, quæ nec etiam per ſingulares in eis ſucceſſores erat ſoluenda. Et certum eſt, quod non fuit com-14 miſſa fraus aliqua, quæ exigit dolum † qui non præſumitur, *l.dolum.C.de dolo malo.* Dubium autem nõ eſt, quod 15 vt dicatur fraudata gabella, exigitur dolus † fraudantis, *Comenſ.conſ.5.nu.1. Abb.confi 68.colu.1.in fi 1.vol. Bertach. in tract. de gabell.9.par.q 3.nu.6 & Rol.a Val. conſ.42. nu. 15.& seq.3.vol.* Ex quib. apertiſſime conſtat, dictum Annibalem eſſe abſoluendum, & d. Maſſarium iniuſte fuiſſe motum ad inquietan. hos Illuſtr. dd. Calcagninos, illos impediendo vti ſua immunitate. Quod & pronuntiandum eſt, tametſi res eſſet dubia, ex quo in dubio contra 16 gabellam, quæ eſt res odioſa, † pronuntiandum eſt, *Aug. confi 385 gabella, num.1. Dec.confi.48. num.5. Boſſ. in titu. de vectig.num.9. Cravet.confi.231.in fin.& Nat confil.274. num.8.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Sub iudice eſt adhuc iſta controuerſia.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CCV.

An pœna delationis armorum confundatur cum pœna vulneris.

Et an vulnus duas tangens partes vno ictu illatum vnum ſit, & vnicam mereatur pœnam.

SVMMARIA.

1. *Pœna delationis armorum corporalis, ob minorem ætatem, in pecuniariam eſt commutanda.*
2. *Pœna duplex, delationis armorum ſcilicet, & vulnerationis, non eſt irroganda.*
3. *Pœna inſultus confunditur cum pœna vulneris.*
4. *Armorum delationis pœna ex ſtatuto eſt confundenda cum pœna vulneris, & quomodo.*
5. *Grauatus in vno, in alio eſt releuandus.*
6. *Statutum ſecundum iuris diſpoſitionem intelligendum.*
7. *Pars vna ſtatuti aliam declarat.*
8. *Vulnus tranſcendẽs ab vna parte ad alteram, an vnum ſit, & vnam tantum mereatur pœnam.*
9. *Vulnera non ſunt plura, ſi vnico ictu illata fuere.*
10. *Inclinare ſemper debemus in benigniorem partem.*

DVbitatur per magnif. D. Poteſtatem, an Dominus Bernardinus Remondinus, puniri debeat etiã pœna proclamatis, pro delatione armorum, & an pro vno vulnere vel pluribus? Ac an propter pacem ex confeſſione debeat reduci condemnatio ad quartam partem, iuxta formam ſtatuti Ferrariæ, *quod de rixis, & in iuriis. &c.* Quo ad primum punctum, non negauerim, quin apud me ſit dubium, an pœna delationis armorũ puniri poſſit, ſi ipſe D. Bernardinus nullum habuiſſet priuilegium illa deferendi. Et hoc caſu proclama imponit pœnam ſcutorum decem, & ictuum funis quinque, ſed reſpectu pœnæ corporalis, cenſeo propter eius minorem † ætatem non 1 poſſe in illam condemnari, ſed in aliquam leuem pecuniariam eſſe cõmutandam, vel in bannum ſpeciale, duorum vel trium menſium, per trad. in allegationibus. Et quia hic caſus alias accidit, & ſcio prædictum mag. D. Poteſtatem ita iudicaſſe, ſuper hoc altero non inſiſtam, ſed reſpectu pœnæ pecuniariæ ſcutorum decem, dico illam eſſe confundendam in pœnam impoſitam, pro vulnere lib.50. tum quia vulnerans nõ tenetur, & de pœna vul-2 neris, & de pœna armorum etiam † ſtatutis pœnas ſeparatim, & delationi armorum & vulnerationi irrogantibus, *vt Bal. trad. in l.aduerſus, nu.7.C.de fur. Barb. in tract. de poteſt. Card. lega.a late.q.vlt.col.pen.nu.26.& Marſil. in l.fi.nu.15.ff.de ad l.Corn.de ſicar. in pract.crim. in §.pro complemento, nu.38.& in §.& quia, nu.38.& in conſ.51.num.57. & Jodoc. Damhoud. in ſuo Enchirid. c.77.nu.4.* tum quia debet confundi cum pœna vulneris, ſicut etiam † cõfun-3 ditur pœna inſultus cum pœna vulneris, *iuxta trad. per Bar. l.nunquam plura.ff.de priua.delict.* vbi tamen voluit, quod ſi pœna inſultus eſſet maior, quam pœna vulneris, tunc fieret confuſio eatenus, quatenus concurrunt in ſumma, & ſit condemnatio ex exceſſu, *ſequitur Nel. in tr. bannito. in 2.par.2.temp.quæſt.54.col.2. Aret. in tract. maleſ. in verbo, fecit inſultum, in verſ. & aduertas, & ibi Auguſt. in addit. & in verbo, admenauit, in prin. & Marſ. d. conſ.51.nu.59.* Et quod hoc caſu † pœna armorum cõfun-4 fundatur cum pœna vulneris, conſtat expreſſe ex diſpoſitione ſtatuti, pœna percutientis cum armis vetitis, in

prin.

princ. vbi disponitur, vulnerantem teneri pro quolibet vulnere, & pro armis pœna librarum quinquaginta, & banno perpetuo, & in amissione armorum, licet quando cum armis quis insultat, & percutit sine sanguinis effusione, puniatur etiam in pœnam delationis armorum, a statuto imposita, quod non fit in primo casu, quo maior pœna pecuniaria imponitur, & bannum perpetuum, 5 donec vulnerans habeat pacem, vnde quia in alio † grauatur, in hoc releuatur, quia mitius punitur, *argu. l. eum qui, in prin. ff. de iureiur.* Et credo statutum ipsum ita practicari. Et forte statutum Finalis in hac materia aliter loquitur, quod esset attendendum. Et quatenus velimus intelligere illud statutum, vt disponat vulnerantem teneri etiam ad pœnam pro armis, quod non videtur iuridicum per prædicta, & vt † statutum intelligatur secun- 6 dum iuris communis dispositionem, *ad trad. in l. omnes populi, per Bart. & alios ff. de iust. & iure.* & tunc de pœna statuti sub rubrica pœna portantium arma, scilicet librarum decem, veniret intelligendum, nô de pœna proclamatis, de qua non potuit diuinare statutum, prout expresse sentit statutum ipsum inferius, in caussa insidius sine sanguine, quia vna † pars statuti aliam declarat. & v- 7 num statutum aliud, *Anch. cons. 422. viso puncto, & Dec. cons. 65. nu. 4. ac Ias. in l. qui filiab. post prin. ff. de legat. 1.*

8 Super secundo, an teneatur pro vno tantum † vulnere, vel pro duobus, ex quo vulnus ipsum transcendit ab vna parte ad alteram, non est dubitatio, quin vnicum dicatur vlnus, b *vt ad propositum trad. Ang. cons. 190. Tnius fuit in quæstione, num. 2. Ioan. And. in addit. ad Spec. in tit. de senten. §. species, colum. 5.* Imo nedum quando vulnus est continuum, vt in casu isto, in quo nulla est difficultas, sed quando ex vnico ictu plura vulnera infecuntur, & 9 † statutum loquitur per verba, si quis percusserit, non potest inquisitus puniri pro pluribus vulneribus, *Bald. consil. 434. antiqui. in 3. volum. & Marsil. in l. fin. præallegata de sicar. & in d. § pro complemente, num. 39. sequitur Iodoc. d. cap. 77. num. 8.*

Tertium etiam dubium nullam habet difficultatem, quia statutum quod de rixis, & iniuriis, &c. in verbo, si vero fuerint, disponit, minuendam esse pœnam librarum quinquaginta, de qua in alio statuto de pœna percutientis (quæ est pecuniaria) cum etiam in illa confundatur, & pœna armorum proclamatis, per trad. supra in primo dubio, necessario minuitur, & illa confusa & cum statutum non irroget pœnam nisi pecuniariariam, cessat dubium, quod fit in ipso statuto, quod diminuto non est facienda, quando non venit imponenda tantum pœna pecuniaria. Esset bene dubium, an posset fieri diminutio, quando non essemus in casu, quo deberet fieri confusio, non quando uô possumus euitare confusionem, etiamsi pœna armorum maior esset, vt sup ostensum fuit. De eo autem, quod audio etiam fieri dubium, quod statutum ipsum non procedat nisi fiat rixa, & iniuria hinc inde, nô est opus verba facere, tum, quia etsi illud dubium posset fieri in prima parte statuti, in qua etiã aliud semper vidi seruari, quod habeat locum, etiamsi iniuria fieret per alteram partem tantum, in secunda parte, vbi agitur de diminutione pœnæ, cessat omnis difficultas, cum verba 10 sint clara, & in † pœnalib. semper debemus inclinare in benigniorem, non in duriorem partem, *c. in pœnis, de reg. iur. in 6. l. factum §. in pœnalibus ff. eod. tit. vbi Doct.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Inhærendo vestigiis Iul. Clar. I. C. Clariss. *in §. fi. quæstio. 84. vers. scias etiam,* dicendum est, contra regulam, *l. nunquam plura. ff. de priua. delict.* quandoque confundi ita delicta, vt pro plurib. vnica pœna debeatur, atque imponatur. Primo itaque requiritur, quod fiant eodem tempore, & ita videtur sentire glo. comuniter * approbata, *in d. l. nunquam plura, in verbo occideret. Boer. decis. 82. num. 10. Decia. consi. 95. nu. 14. quem refert ac sequitur Rimin. iun. consi. 463. nu. 86.* Secundo requiritur, vt vnum delictum ad aliud sit ordinatum, & omnia tendant ad eundem finem, quia tunc pœna maioris delicti imponitur. Ita colligitur ex gl. communiter * probata, *in l. qui de crimine, in verbo plurima, C. de accusatio. Mars. in l. si in rixa, nu. 15. ff. de sicar. Viu. lib. 1. commun. opin. 281. Clar. d. q. 84. ver. alius est casus, Suarez in thesau. in verbo pœna, num. 148.* Infertur itaque, pœnam non deberi delationis, vel archibusii, vel associationis armatorum, si sequitur occisio, quia pœna maior occisionis est infligenda, vt præter supra adductos consuluit Ceph. *cons. 204. num. 42. cum seq. & consil. 452. num. 46. cum seq.* Secundo infertur, duo delicta duplicem mereri pœnam, quãdo fiunt quidem eodem tempore, & sine interuallo, sed vnum potest distingui ab alio, ex nouo actu, vt si quis primo obsistat berroariis, deinde faciat impetum in eos, & aliquem occidat, tunc enim ad duas pœnas tenetur, vt consuluit Bologn. *consi. 33. per tot.* Quod tamen est intelligendum, modo emergat vere nouus actus, quia si ad resistendum quis occideret, tunc haberent locum superiora. Tertia est illatio Cepha. *consi. allegato 204. num. 45.* allucinari dum ait blasphemantem in rixa, non teneri pœna blasphemiæ, quia delinquens non est afficiendus diuersis pœnis, sed sed illa, quæ pro finali delicto imposita est, ex Cæpo. *cons. 77. circa med.* siquidem blasphemia non est ordinatum crimen ad occisionem, quæ sine illa potest perfici, sicut non potest sine armorum delatione, & insultu. Excusatur quidem, vel blasphemans, vel iniurians in rixa, ob aliud, nempe si doceatur iracundia hoc factum fuisse, qa tunc ordinaria pœna curatur, *vt est alibi dictum.* Quarto aduertendum, quod pœna minor confunditur cum maiori, si maior imponatur pro maiori crimine: nam si illa statutum imponeret pro euaginatione centum, & pro vulneratione quinquaginta, tunc pœna vtraque deberetur, alioqui quod absurdissimum videtur, pœna eadem deberetur, & pro simplici euaginatione, & pro euaginatione cum vulneratione. Et ita iudicasse mihi refert pater meus, dum Regii prætor gereret magistratum, re diligenter discussa, & trutinata.

b Licet Bart. in l. si gemina, sub num. 1. ff. arbo. fur. cæsa. indistincte teneat, quod pro pluribus vulneribus debeatur pœna, attamen est distinctio, de qua per Alexan. *in l. quod dicitur. l. prima. ff. de verb. obli.* Aut statutum loquitur de percussione, aut de vulnerib. Primo casu est vera communis * opinio, & plura vulnera vnico ictu illata, pro vnico vulnere iudicantur, *Viui. lib. commun. opin. fol. 200. verbo statutum imponens, quem refert Clar. in d. q. 84. vers. hac autem.* Secundo vero casu contrarium est dicendum. Clar. tamen ibi demonstrat, vidisse semper seruari in practica indistinctam opinionem Bart. Ego in hac re distinguerem inter genera armorum; aut quis plura vulnera infert cum instrumento apto ad inferendum vulnera plurima, vt tridente, aut ense finge, vel simili telo, quod solet vt plurimum, vnicum immittere vulnus. Primo casu placet mihi opinio, quam tenet Spec. *de senten. § 1. versic. sed pone & Bald. in l. si familia. ff. de iurisdict. omn. iudicum,* & quæ seruatur de consuetudine, *vt dicit Brun. in repert. in verbo, percussio cum bidente,* quia qui hoc genus armorum eligit, videtur etiam modum plura vulnera inferendi eligere. Hinc excusarem illum, qui casu & impetu talia arma arriperet, & hoc contendo etiam iuris esse, etiam loquente statuto de percussione: nam quo ad patientem plures sunt percussiones, licet vno ictu factæ, & statutum debet patientis offensam respicere, alioqui sequeretur, quod quis posset ita aptare offendendi modum, vt statum totum laceraret, ac membratim percussum laniaret, quod vsu venire videmus in scelestis sicariis horum temporum, qui ita tormenta sua instruunt globis, ac glãdulis, vt statim primo ictu homines miserrime

discerpantur, ac proscindantur. Secundo casu, si plura fiant vulnera ex vnico ictu, quia in plurib. digitis manus remaneat vulneratus ipse percussus, tunc dici potest statutum habere locum, loquens de percussione, & videri considerare percussionem actiuam, non passiuam, *vt per Brun. in d. repet. verbo pluralitas, ibi statutum puniens plura delicta, vers. septimo.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCVI.

Delinquens ob iniuriam illatam, quod minori pœna sit puniendus.

SVMMARIA.

1. *Iniuria etiam fit absenti.*
2. *Offendens iniuriantem mitius punitur.*
3. *Iniuriatus vlciscens minorem pœnam meretur.*
4. *Et licet vindicta ex interuallo fiat, tamen minuitur pœna.*

a MInoranda omnino venit pœna huic inopi carcerato, ex quo deliquit motus iniuria sibi illata, ᵃ per illum Ronchatum, quem percuti fecit: cum enim ille dixisset in eius iniuriam, quod erat lusor, & quod erat lusurus nedum dotem, sed vxorem ipsam, negari non po-1 test, quin magnam iniuriam sibi intulerit, † quæ etiam absenti infertur. *§. 1. cum duobus seqq. Inst. de iniur.* Sed certum est, quod licet non sit licitum iniuste offendere, 2 si tamen id fiat, mitius puniri debet offendens, † *vt probatur in l. Diuus ff. de parricid.* Et loquitur ille text. quando non in continenti facta est offensa, sed ex interuallo offensus se vindicauit, *vt glo. Bartol. & Ange. firmant ibi.* Et hoc procedit, & in iniuria verbis illata, quia iniuriatus vl-3 ciscens † mitius est puniendus, *Ang. in l. si adulterium §. imperatores ff. ad l. Iul. de adulter. sequitur Alexand. consil. 119 num. 10. 7 volum. Mars. in pluribus consiliis,* & maxime *consil. 68 num. 2,* vbi loquitur etiam, quando iniuria fuit facta affini, *& consil. 137 num. 6. Grammatic. vota 23. num. 14. & sequent. Nouell. in tract. crimin. ad defen. in princip. num. 61. & latissime Tiraquell. in tract. de pœn. prima caus. num. 5. & seq.* Et licet vindicta etiam ex interuallo fiat, ta-4 men debet delinquenti minui pœna, † *vt in dict. l. Diuus & Carrer. in sua pract. crimin. §. 6. num. 132. 2. col.* Et ita M. V. facturam spero.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Quid in hoc casu iudicatum fuerit, ignorat pater meus, imo ipse dubitat de hac ipsa consultatione, scripsit tamen vt consulenti morem gereret, quod maxime permissum est, ad inquisitorum defensionem: nam quod ait Cice *in offic.* iudex veritatem, aduocatus verisimile sectatur: neque enim apud nos viget vetusta illa de iure respondendi auctoritas, vt non liceat iudici a nostris recedere responsis. Olim, *vt ait Cicer pro Cecinna,* non licuit aliud iudicari de iure, aliud respondere, nunc vero nescio, quo malo, decoralita nostri iuris, maiestas sensim omni suo iure excidit, ac deturbata est. Primum itaque est dubium, nam verba illa (*quod erat lusurus vxorem*) prolata aduersum lusorem, non videntur inferre iniuriam, aut notam grauiorem illa, quam sibi ipsi ludendo inurit lusor. Est enim hyperbole augendæ rei gratia prolatum illum verbum de vxore, & hoc passim procedit, si inter proferentem verba, & lusorem inimicitia aut odium non extitit: tunc enim in iniuriam verba, non censentur prolata, *ita post Ifern scribit Capic. decis. 132. num. 13.* Ex hoc animo iniuriandi iniuria non est, *l. sed si quacunque §. iniuriam, & § magister ff. ad l. Aquil. l. illud ff. de iniur. Cæp. consil. 71. n. 11. Cran. consil. 9 n. 6.* nec sine dolo dicta *l. illud §. primo & ibi gl. Bal. consi. 277. in caussa, in quinto Boss. de iniur. n. 13.* Secundum est dubium, quia licet prouocatus mitius puniatur, cum præsumatur caussa se defendendi, non vlciscendi fecisse, vt est communis,ᵃ de qua per Clar. in §. fin. *quæstio. 6. ver. nunc quæro,* etiam si post sedatam rixam ex interuallo fecerit insultum, vt est alia communis ᵃ ex eodem Clar. *in §. homicidium, vers. scias tamen,* & superius adest consilium integrum: attamen hic prouocatus non ipse offendit prouocatorem, sed per alium percutit. Præterea non hoc facit incontinenti, sed post aliquod tempus, siquidem licet Doctor. *in l. vt vim. ff. de iustit. & iure* dicant, propulsationem dici incontinenti factam, cum propulsans facere potuit, *vt per Ias. num. 12. Dec. num. 10. Claud. num. 37.* etiamsi fiat die sequenti, *Bobin consil. 9. num. 13. & Menoch. consil. 107. nu. 42.* tamen hoc est intelligendum, si fiat in ipsa rixa, quia sero facta vindicta, nõ est iure permissa, *vt per Docto. supra citatos, & Bour. q. 168. num. 6.* Sed in hoc secundo capite conuenire decet cum D. Consultore, quia & ipse agit solum de minuenda pœna, nam licet culpa videatur residere penes prouocatorem, & sic prouocatus non teneatur ad damna, & interesse pro vindicta, *l. si ex plagis. §. tabernarius, vbi Bart. ff. ad l. Aquil.* tamen si excessit prouocatus modum vlciscendi, tenetur, quia quando in rixa, quis alios vulnerans, & percutiens vulneratur, non fit hinc inde compensatio, sed tenetur vnusquisque de eo, quod fecit, *cap. primo, de iniur. probatur in l quemadmodum. § si mandatus ff. ad l. Aquil. Innoc in capit. intelleximus, & ibi Abb num 9. de adulter. Specul. in tit. de accusat. titulo primo, ver quod si te vacant, Bal. in l. prima, §. cum arietes. ff. si quadr pau fecit dica. Abb. in dicto cap. primo, & in capit. dilecti, & ibi late Felyn num. 10 & allegat capit. veniens, hoc probans, de iureiur & ibi alios allegans, sequitur Dec. num. 15. ver secunda conclusio, de excep.* Quod limitatur, si prouocatio fuit talis, vt prouocatus dicatur se defendere, & prouocatorem ad sui defensam vulnerare, *ita declarat Dec. dicto numero 15. ver. sed considerandum est,* text. vero, *in dicto §. tabernarius,* hoc idem probat: tenebitur tabernarius, si pro oblatione lucernæ oculũ effodisset, non aũt si vapulasset flagello dolon continente: neque enim excessit tabernarius, quia percussio cum flagello, in quo inerat non dolor, sed dolon, *vt declarat Bude. ex Berzal.* hoc est pugio in ligno latens, merebatur oculi effossionem. Bonus ergo iudex arbitrabitur & iniuriam, & interuallum, & modum atque excessum vindictæ.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CCVII.

Quando excusetur a commisso ille, qui diligenter perquisiuit, vbi esset soluenda gabella, & ex quibus credatur aliquem non voluisse fraudare.

SVMMARIA.

1. *Publicanus tenetur ad expensas & interesse, pro iniusta vexatione, & molestia illata.*
2. *Actore non probante reus est absoluendus.*
3. *Gabella vnica est soluenda ab eo, qui transit per viam communem inter duo territoria.*
4. *Gabella non soluitur de rebus vsus sui gratia delatis.*
5. *Res iudicata pro veritate habetur.*
6. *Gabellam soluendam perquirens & locum solutionis, excusatur.*
7. *Dolus exigitur in fraudante gabellam.*
8. *Et excusatur si credat etiam stulte asserenti, nihil esse soluendum.*
9. *Officialem quærens apud quem est soluenda gabella, excusatur.*
10. *Bullettam perquirens ab officialibus, excusatur a commisso.*
11. *Gabellarius denuntiant excusatur a commisso.*
12. *Forensis præsumitur ignarus solutionis faciendæ gabellæ vel.*
13. *Fraus gabellæ excluditur, si res ducatur de die.*
14. *Ignorantia statuti gabellarum in forensibus, quando sit probabilis.*

15 Iura-

15 *Iuramento probatur, animum non adfuisse fraudandi gabellam.*

16 *Qualitas illius maxime, quem pretenditur voluisse fraudare gabellam, est inspicienda.*

17 *Fraus neq; dolus non præsumitur, nisi probetur.*

18 *Fraus ex verisimilibus & probatur, & excluditur.*

19 *Animus probatur ex his, quæ dicuntur, vel fiunt.*

20 *Verisimilitudo multum est attendenda in probationibus.*

21 *Interpretatio in dubio est facienda contra gabellam.*

22 *Gabella duplicata quandoq; etiam debeatur, si simplex erat soluenda & non fuit soluta per errorem.*

FVit processum per Dom. Camerarium Ducalem Argentæ, contra Nicolaum de Gallis ex eo, quod vt prætendit, fraudauerit gabellam Argentæ, transeundo per locum, nuncupatum la Fassinata, cum nonnullis equabus Magn. D. Iustiniani Contughij, cum deberet solui gabella quarantesimi traghetti. Nunc finito processu videndum est, quæ debebat esse partes Magn. Vicecomitis in sententiando in hac caussa. Et breuiter censeo, illas fore debere in absoluendo ipsum Nicolaum, condemnando ipsum D. Camerarium ad damna interesse, & expensas ipsius d. Iustiniani, pro hac iniusta vexatione & molestia † sibi illata, vt regulariter tenetur publicano, *l. 1. in prin. ff. de public. & vectig.* Et primo, ex defectu iuris ipsius Camerarij, actore enim non probante, reus † venit absoluendus, *l. qui accusare C. de eden. c. cum ecclesia in fin. de caus. pos. & proprie.* Et in proposito non constat, quod locus Fassinatæ, vel alius locus, per quem fuerunt ductæ, d. equæ, fuerit vel sit in territorio Argentæ, nec quod ducētes equas, ipsas tetigerint dictum territorium, ideo nō potest dici, quod gabella aliqua debeat solui Camerario Argentæ, cum certum sit, quod gabella non debetur alicui domino, vel officiali, per cuius territorium non fit transitus; imo si quis transeat per viam communem inter duo territoria, tenetur tantummodo † ad vnicam gabellam, diuidendam in vtrunq; Dominum *Bertach. in tract. de gabel. 5. par. 17 quæst. nu. 23. & 6. par. 8. quæst. n. 10.* Quod autem locus Fassinatæ, vel alius per quem fuerit factus transitus, non sit de territorio Argentæ, deponunt quintus, & octauus testis inquisiti, vel imputati, *fol. 39. & 40.*

Secundo, licet aliqui testes pro parte d. Camerarij deponant, fuisse solitum solui dictam gabellam quarantesimi, nesciunt tamen caussam, quare soluatur, ex quo non exigitur in territorio Ferrariæ, & illud non est territoriū Argentæ, & aliqui eorum nesciunt, an soluatur de bestijs, quæ illac ducuntur, vt primus *fol. 13.* Et licet esset consuetudo soluendi de mercibus, de qua deponere videntur dicti testes aduersarij, & videtur constare ex libro exhibito illa tamen non procedit in rebus, sui vsus gratia † ductis, vel delatis, *Anchar. consil. 264. Rol. in cons. 42 num 28. tertio volum. & Franc. Bec cons 96. num. 5. & 8.* Vltra quod dicti testes deponentes de consuetudine soluēdo, reprobantur per alios plures, deponentes contrarium, ꝙ nunquam fuit solitum aliquid solui pro eo trāsitu, & præsertim per duos vltimos testes pro reo examinatos.

Tertio cum duo testes deponant, quod cum alias hic casus euenisset, & fuerit decisum in gabella Ferrariæ, ꝙ nihil esset soluendum pro dicto quarantesimo, ex quo res non tangebant territorium Argentæ, sed tantummodo ducebantur per territorium Ferrariæ, vt ex sexto, & octauo teste comprobatum exstitit, cessat omnis scrupulus, quod d. Camerar. nihil exigere potest. Et tanto minus, cum nullam ostendit dispositionem, ex qua appareat solutionē esse faciendā, quę forte si exhiberet... et talis, quę portaretur domum secum, & ꝓpterea ipse illā noluit exhibere. Et cum fuerit sic decisum, vt deponunt dicti testes, res iudicata † pro veritate accipitur; *l. ingenuum, ff. de sta. hom. l. res iudicata, vbi Cagn. ff. de reg. iur.*

Quarto, admisso sine præiudicio veritatis ꝙ tale quarantesimum esset soluendum, vel gabella pro quarantesimo ipso (quod vtique falsum est) non propterea ipsæ equæ fuissēt incursæ in commissum, ex quo ipse D. Iustinianus, & d. Nicolaus pro eo fecerunt omnem suam diligentiam, vt intelligerent, an aliqua gabella † esset soluēda in eo loco Camerario Argentæ, & cum fuerit sibi relatum nihil esse soluendum, fecit ipse D. Iustinianus per ipsum locum, dictas equas in territorium Ferrariæ duci, vt deponunt secundus, quartus, & sextus testes, pro eius parte examinati: cum enim exigatur † dolus in fraudāte gabellam, *Alb. cons. 68 primo volum. Comens. cons. 5. n. 1. Bossi. in tit. de pœna fraud. vectig. num. 17. Bertach. ante eum tract. de gabel. 9. par. quæst. 2. num. 3 & quæst. 3. num. 6. Rol. a Val. cons. 42. num. 15. in 3. Menoch cons. 98 nu. 22. Bero. cons. 164. num. 4. 3. Bec cons. 96. num. 10. & Cran. cons. 969. num. 1.* excusatur a dolo, qui credidit asserenti † nihil esse soluendum, etiam quod credulitas fuisset facta, *Ang. Socin. Ias. & Iacob. de sancto Geor. in l. prima, in fi. princi. ff. de eo, per quem fact. erit Dec. consil. 178. colum 3 & 192. ad finem, & Grammat. voto 10. num. 21. & in his terminis Bec. dicto cons. 90. num. 16*

Quinto nedū ipse dictus Iustinianus perquisiuit, an aliquid soluendum esset pro datio, vel vectigal. in dicto loco, vt supra, sed medio eius agentis, perquisiuit etiam in eo loco, an illic esset officialis qui exigeret talem gabellam quarantesimi, qui non fuit repertus. Hoc enim casu omnino † excusari a commisso, voluit Alexand. *cons. 172. visis & opportune, primo dub. secundo volum. Bertach. dicto tract. de gabel. vltima par. quæstione decimaquinta, numero 22. & supra, quæstion. secunda, numero tertio, Ferre. in tractat. de gabel. & publican. num. 193. & Roland a Val. dicto consil. 43. nu. decimo.* Et quod perquisitus gabella a tum ab officialibus, excusetur a commisso, trad. etiam *Bero. consil. 164. num. 7. in fine & ante eum Comens. dict. consil. 5. num. 1.*

Sexto, ampliori vsus fuit diligentia ipse Dominus Iustinianus, denuntiando officiali existenti in eo loco traghetti, petendo etiam licentiam ab eo, & offerendo se soluturum, si quid esset soluendum, & idem officialem existentem ad rastrum Consandoli qui sunt officiales pro gabella Ferrariæ, vt deponunt secundus, quartus, & quintus testes ipsius rei, & cum fuerit ei responsum, quod nihil pro transitu esset soluendum, recessit dictus factor, vel agens ad suum iter, cum dictis equabus. Quod autem excusatur a commisso † qui officialibus denuntiauit, respondit Bero. *dicto consilio 164. num. quinto* Et idem est in eo, qui obtulit se soluturum gabellam *Comen. dicto consil. quinto, num. secundo, & in alijs terminis Paris. cons. 86. num. 1. in 4. & Pasei. cons. 53 num. 21.*

Septimo, ne singula sigillatim scribam, plura alia sunt, quæ illum defendunt a commisso, si constaret, quod illic fuisset soluenda aliqua gabella, nam ipse Dominus Iustinianus est forensis in eo loco, & propterea præsumitur fuisse ignarus † huius solutionis faciendæ, *Rolan. dicto consilio 42. num. 20 & Dec. consil. 98 numer. 11.* Conductio ipsarum equarum non fuit facta clam, vel de nocte, sed palam, & de die, quod consideratur † ad fraudem excludendam, *Marsil. in tract. de bannit. in verbo, nocturno tempore, numero sexto, fol. 223. & in terminis Bec. dicto consil 96. num. 12* Et cum versamur in finibus statutis, ignorantia † mariti in forensibus est probabilis, *Alex. consil. 86. numero sexto, in quarto, & ex Anchar. & alijs trad. Cranet. dicto consil. 969 num. primo.* Hoc casu standum esset iuramento ipsius dicti Iustiniani, vel dicti sui agentis, quod non habuerunt animum † fraudandi gabellam ipsam, *ad trad. per Gramma. voto decimo, numero 27. & Sylu. in consilio 7. numero 10. & in his terminis Bec. dicto consil. 96. num. vndecimo & Cranet. dict. cons. 969. numero 2.*

Quibus accedat qualitas, & honestas personæ ipsius

16 dicti Iustiniani, quæ multum consideratur ad coniecturandum, an voluerit † fraudare gabellam nec ne, *Bald. in leg. si fugitiui num. 5. Cod. de seru. fugit. Bertach. de gabel. nona par. quaestion 14. num. 20. Bero dicto consil. 164. num. septimo, & Bec. dicto consilio 96 num. 18.* Et quod in 17 dubio non præsumitur fraus, † neque dolus, nisi probetur, *vt de fraude trad. Cran. consil. 21. num quarto, Decia. consil. 37 num. 21. in secundo, & 121. num. 30. in 3. Cephal. cons. 652. num. 27. & 661. numero 62.* de dolo probatur *in l. dolum C. de dolo, trad. Alciat. in tractat. præsumtio. regula* 18 *3. præsum. 30. & Cranet. cons. 8 num. primo.* Et fraus sicut ex verisimilibus probatur, ita etiam † ex verisimilibus excluditur, *Cranet. cons. 153. numero 11.* Et in proposito nulla adest verisimilitudo, quod voluerit dictus Iustinia-19 nus fraudare gabellam, sed potius, quod animus eius fuerit non fraudandi, vt supra, qui animus † ex his, quæ dicuntur, vel fiunt probatur, *Grammat. voto decimo numero 27. Paris. cons. 149. numero 22. in quarto, & decisio. Pedemont. 71. numero 33. & 90 num. 19.* In probationibus au-20 tem multum est attendenda † verisimilitudo, *Marsil. late in rubrica, de probat. numero 108. in singula. 396. Cranetta cons. 81. num. nono & 75. num. 22. & seq.* Postremo cum ga-21 bella sit res odiosa, in dubio contra illam facienda est interpretatio, † *Corn. cons. 199. colum. 4. in primo, Cran. cons. 231. in fine Boss. tit. de vectigal. num. 8. & 10. Bero. d. cons. 164. num. 11 Bec. dicto cons. in fi. & Dom. Rimin. noster iun. cons. 163. num. 12.* Ex quibus concluditur, ipsum Dominum Iustinianum, vel dictum eius factorem, & agentem omnino esse absoluendum a dicta imputatione. Qui nec et-22 iam posset teneri † ad gabellam duplicatam, quatenus fuisset soluenda, & per errorem non esset soluta, iuxta *tex. in l. finali §. Diui quoque l. vltima, vbi glos. magna in secundo casu ff de publica. & vectig. Bertran. dicto tract. vltim. par. q. 2. n. 3. & q. tertia, num. 6 Bero. d. cons. 164. nu. 4. Rola. dicto consil. 42. num 12. & 13. & Cranet. dicto consil. 969, num. primo.* Quia id non procedit, si non soluens gabellã motus fuerit propter probabilem ignorantiam, *vt per Comens. dicto consi. 5. & Rol. d. cons. 42. num. 17.* Et in proposito nedum probabilis & iusta fuit ignorantia, sed probabilissima & iustissima. Et tanto magis, quia adhuc non constat alicubi, quod dicta gabella sit soluenda in eo loco per aliqua statuta, vel aliquos ordines dictæ camerlengariæ. Vnde necesse est fateri iniustam & temerariam fuisse hanc vexationem dicti Camerarij.

Laus Deo Opt. Max.

Barth. Bertaz.

Absolutio secuta est a contrabanno, sed condemnatio facta fuit ad gabellam duplicatam.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CCVIII.

Vulnerans aliquem archibusio, & in parte corporis periculosa, an præsumatur habuisse animum occidendi?

Et stantibus quibusdam statutis.

SVMMARIA

1. *Rei satis demonstratæ frustra quicquam adiicitur.*
2. *Puniri nemo potest, nisi conuictus, vel confessus.*
3. *Deus solus scrutator cordium.*
4. *Animus occidendi probandus est.*
5. *Deliquisse minus semper quis præsumitur.*
6. *Animus occidendi præsumitur ex genere armorum.*
7. *Absurdus intellectus vitandus.*
8. *Homicidium in rixa non dicitur præmeditatum, vt etiã quando quis obuiaret inimico, incidenter.*
   Et num. 9.
10. *Qualitas requisita debet adesse.*
11. *Præsumtio vna aliam trudit.*
12. *Præsumtiones contra reum tolluntur coniecturis contrariis.*
13. *Inimicitia facit præsumi animum occidendi.*
14. *Amicitia tollit presumtionem malignitatis.*
15. *Amicitia ostendit quem non deliquisse.*
16. *Homicidium dicitur casuale inter amicos.*
17. *Animus occidendi non præsumitur ex qualitate percutientis.*
18. *Animus bonus præsumitur in adolescente bona progenie nato.*
19. *Fama inquisiti tollit omne indicium contrarium.*
   Et num. 20.
21. *Comparitio spontanea, ostendit innocentiam.*
22. *Peritis standum est.*
23. *Animus probatur iuramento.*
24. *Curator datur minori.*
25. *Liber baptismatis probat ætatem.*
26. *Vt liber patris.*
27. *Pœna minoratur minori.*
28. *Minor pœna corporali puniri non potest.*
29. *Pœna minoranda est propter longam carcerationem.*

SAtis & super Excellentissimus I. C. Dominus Franciscus Bellezantes, mihi frater, & maior honorandus, in suis tam doctis, quam copiosis allegationibus comprobauit, Dominum Bernardinum Ramondinum, non posse vllo modo condemnari pro vulnere illato Peregrino Bignardo, in pœnam statuti punientis vulnerantem animo occidendi, ex proposito præmeditato, aut deliberato, prout per curiam Magnifici Domini Potestatis fuit inquisitus, ita vt parum opus esset opera alterius in rem dilucidiorem, & apertiorem reddendo. Requisitus tamen, vt ego etiam, quid in hac re sentiam aperiam, concurrens manibus (quod aiunt) & pedibus, in ipsius sententiam, aliqua abunde adductis addam, pro mei munere, parua tamen, ne videar paruipendere, quod 1 I. C. egregie docuit, *in l. 1. in fine ff de dote prælegat.* rei † satis demonstratæ frustra quicquam adiici.

Inquiritur itaque hic adolescens de vulnere cum archibusio, illato Peregrino animo occidendi, comparet, & fatetur delictum illati vulneris, negat tamen id fecisse animo occidendi. Dubitatur, an debeat condemnari in pœnam illius statuti Finalis, sub rubrica de pœna committentis homicidium, vel insultantis animo occidendi, pœnam manus, & librarum centum infligentis, & irrogantis delinquenti, vel ordinaria pœna statuti, de pœna percutientis cum armis vetitis. Et procul dubio in pœnam tantum huius posterioris, non illius prioris, deductis & admissis etiam deducendis, & admittendis, venit condemnandus. Nam certum est, quem non 2 posse puniri, † nisi de delicto fuerit conuictus, vel legitime confessus, *c. nos in quemquam, cap. prohibentur in fine, & cap. multa ad fin. secunda quæstion. prima in leg. qui sententiam C. de pœn. Marsil. in practic. crimin. in §. secunda quæstione num. 2. & in consilio 15. in princip.* At in proposito ex confessione non probatur ista qualitas, quod animo occidendi, quinimo negatur, minusque ex probationibus curiæ constat, & vix constare posset, cum a 3 solo Deo cognoscatur, † *clem. exiui §. quamuis de verb. sign. & ad propositum trad. Blanc. in l. fi. num. 57 ff. de quæ. & in §. datis defensionibus num 66. & sequent. in sua praxi. crimin. fol. 37.* Et in dubio non præsumitur, sed pro par-4 te curiæ, probandus est, † *vt trad. Boss. citatus per Clariss. Belenzantem, in tit. de homic. n 52. & supra n. 46. vbi post Are. con. 31. col. pen. & Alexa. 115. 1. col. post me. in 3.* dicit, 5 semper in delictis † præsumendum esse delinquentem, minus deliquisse. Idem etiam pro regula trad. Blanc. *in d. leg. fi. numero 54. Francisc. Cason in suo tractat. crimin. de indic. & torment. in suis præmissis in capitu. quinto num. 5. & idem tenet Iacob. Mandel. de Alb. in cons. 46. in princip.* vbi dicunt, esse speciale in latronibus, solitis homines occidere, & in stratis publicis illos aggredi: secus autem in alijs.

Tota

Tota difficultas versatur in eo, quod inquisitus vulnerauerit hunc Bignardum cum archibusio, quod genus armorum aptissimum est ad homines occidendum, & in loco corporis periculoso, ex quibus videtur oriri præsumtio huius animi † ad occidendum, vt in aliquibus locis considerant Doctores, *vt per Blanc in dict. l. fina. num. 83. & 188.* Sed certe ista difficultas facile soluitur, quia hæ sunt leues præsumtiones, & nedum non concludentes ad condemnandum, sed nec etiam sufficientes ad torquendum, etiam quando non exstarent aliæ præsumtiones pro innocentia & defensione inquisiti, de quibus inferius differam. Ita expresse tradit Blan. *in dict. l. fina num. 65. ad finem*, vbi dicit, quod illa indicia inferius per eum posita, vel aliqua ex eis, non sunt per se sufficientia ad plenum indicium, sed vnum coadiuuat aliud, ex quo deueniri potest ad torturam, iuxta per eum dicta supra in sexto præmisso. Idem etiam in fortiori casu tradit Francisc. Cason *in dict. cap. 5. in fine*, vbi quando etiam essemus in latrone, qui habet præsumtionem iuris contra se, quod animo occidendi vulnerauerit, dicitur hanc præsumtionem vel indicium non sat esse ad condemnandum, sed tantummodo ad torquendum. Et quod tales præsumtiones sint leuissimæ, & nullius considerationis, aperte ostenditur, vt etiam tetigit Magnificus Belezantes, quia si ex qualitate, vel genere armorum, vel ex loco corporis percusso, orirentur præsumtiones animi ad occidendum, numquam esset locus statuto, de pœna percutientis cum armis vetitis, sub quo proculdubio comprehenditur vulnerans cum archibusio, comprehenso & expresso in statuto, pœna portantium arma vetita. Nec qui percuteret vel vulneraret aliquem super capite cum ense, pugione aut alio simili armorum genere, etiam pluribus vulneribus, posset teneri pœna istius statuti pro quolibet vulnere, etiam in capite illato, cũ semper deberet puniri pœna illius statuti punientis vulnerantem animo occidendi, ex quo eadem præsumtio est in vulnerante cum aliis armis, & in loco periculoso, *vt per Blanc. dictis num. 83. & 188.* Et tamen videmus quotidie vulnerantes cõdemnari in pœnam illius statuti, *Pœna percutientis cum armis vetitis.* Igitur constat absurdum esse hunc intellectum, quod tales præsumtiones armorum huiusmodi, & percussionis in parte corporis periculosa inferant ad animum occidendi, ideo vitandus est, † *l. nam absurdum, de bonis liber. Marsil. in practi. crimina. §. diligenter, nu. 40.* Tametsi hoc casu ego paruifacerem præsumtionem, quod vulnerauerit inquisitus Bignardum in loco periculoso in hypochondrio videlicet, vel illis, tum quia ex testibus probatum est, quod fuit vulnusculum modicæ curæ, tum quia illius præsumtionis esset habenda ratio, in percutiente, & vulnerante hominem, in cuius potestate esset vulnerare illum potius in vna, quam in alia parte corporis, vt contingit in vulnerante ense, vel alio similium armorum genere, secus in vulnerante archibusio, balista, & similibus armis, & maxime quando vulnerant euntem, non stantem, vt in casu isto: certe non possumus dicere, quod sit in potestate eius, magis in vnam partem, quam in aliam corporis vulnerare, vt bene norunt, qui arma exercent.

Ceterum arbitror nos versari in casu claro ex alio, quę etsi vera essent, quæ in inquisitione asseruntur, ipsum inquisitum animo occidendi aggressum fuisse Bignardum, & illum vulnerasse (quod tamen est falsum, vt supra, & inferius etiam ostendetur) non tamen posset inquisitus pœna dicti prioris statuti puniri pœna manus, & librarum centum, cum statutum illud non [illegible] tum exigat, quod quis percutiat animo occidendi, sed ex proposito præmeditato aut deliberato, sed potest esse, quod quis vulnerauerit hominem animo occidendi, sed non ex proposito præmeditato, & hoc euenit in rixa, in qua omnes admittunt, homicidium vel delictum † non posse dici præmeditatum, vel appensate commissum, *vt tradit Anchar & Salyce concord. ter consulentes inter consilia ipsius Anchar. consil. 216. n. [illegible] Bartholomaus. 2. colum Blanc. in d. l. fin num. [illegible] Bossi. in d. titu. de homicid. num. 51 Francisc. Cason. in dict. tra. [illegible] 2. tracta cap. 2.* Et ideo est etiam, quando quis obuiaret inimico, quem non proposuerat, vel præmeditauerat occidere, & euaginato gladio illum occidat vel vulneret. His enim casibus animus occidendi adest, sed tunc nas[ci]tur, & tamen non potest dici delictum præmeditatum, vel ex proposito præmeditato factum, † *ita pulcerrime declarat Blanc. ex dictis Barto. in l. fina. ff. de sicar. in sua practi. crim. in prædicta, in §. secunda pars defensionis, num. 34. versic. quinto sciendum, fol. 143.* Quo fit, vt cesset omnis difficultas, cum inquisitio non concludat ad propositum præmeditatum, vt supra, quod necessarium erat, quia fundamentum curiæ est in dicto statuto, requirente illam qualitatem, † *ad tradita per Socin. consil. 55 colum. 1. in primo, & Bossi. in tit. de capit. num. 47. & in tit. de inquisit. num. 75. & 76.*

Et licet ex prædictis res sit adeo clara, [illegible] nulla superesse possit difficultas, si tamen esset dubia, & versemur in casu illius statuti, propter præsumtiones aliquas, quæ militarent contra dictum inquisitum, quia pro illo tot sunt aliæ præsumtiones & indicia arguentia, quod non ex proposito præmeditato, sed nec etiam animo occidẽdi vulnerauerit dictum Bignardum, tolleretur omnis scrupulus, & cessarent omnes amaritudines. Dubium enim non est, † quin vna præsumtio aliam trudat, vt ad propositum tradit Gramina. *voto 23. num. 12.* Et † quod contrariis coniecturis tollantur præsumtiones facientes contra reum, tradit Blanc. *in d. practi. in d. §. datis defensionibus, num. 71.*

Prima enim est præsumtio, † quod nulla inter partes erat inimicitia, quæ facit præsumi animum occidendi, *Anchar. & Salyc. in d. cons. 216 2 colum Carrer. in sua practic. criminal. §. 2. num 32. & Bossius dict. titu. de homicid. num. 56.*

Secunda est, † quod imo amicitia erat inter partes, quæ etiam tollit præsumtionem malignitatis animi ad occidendum, *Ioan. de Amic. consil 86 num 13. & Carrer. loco prænallegato. num. 36.* Et quod amicitia ostendat † quẽ non deliquisse, tradit Idem Ioan. de Amic. *consil. [illegible] num. 37. & sequen. & consil 86 num. 15.* Idem etiam de amicitia inter offensum † & offendentem, quod inducat præsumtionem, quod homicidium fuerit casuale sine animo occidendi, tradit Blanc. *in d. sua pract. in §. his sic præmissis, num 19. & seq. fol. 127.*

Tertia est, qualitas percutientis, † quæ ostendit ab[sentem] fuisse animum occidendi, *Blanc. ibi, num. 35.* Nam versamur in adolescente bonis parentibus, & bona progenie nato, † quod est indicium boni animi, *vt per Blanc. in his terminis, in d. §. num. 36. & sequen. [C]ason dict. tract. 1 tract. cap. 5. in princip. & Ioan de Amic. d. consil. 86. num. 1[illegible].* De qualitate autem huiusmodi deponunt plures testes pro eius parte examinati.

Quarta est, de bona fama † ipsius inquisiti, qui fuit & est iuuenis pacificus, & non solitus [ali]quem offendere, *Blanc. dict. § num [1]9. & sequen. Ioan de Amic. dict. consil. 9. num. 41 & cons. 86. num. 17. & num. 10. & in his terminis etiam Alb. d. consil. 46 num. 11.* Et de indicio bonæ famæ, [†] quod elidat aliud indicium, quando essent contra reum, tradit Gramma *cons. 29 num. 17. Carrer. in d. pract. §. 6. num. 139. Boer decis. 237. num. 2. & aliis in sexcentis aliis locis.*

Quinta est præsumtio innocentiæ ipsius inquisiti eius spontanea comparitio. cum enim esset in libertate, & filius fam. sponte se constituit in carcerem, vt innocẽtiam suam in hac parte tueretur. Hoc enim est † magnũ indicium, & † tolleret aliud indicium, quod vrgeret contra eũ

reum, tradunt quamplures DD. & maxime Marsil. *in pract. crim. §. diligenter. num. 204. cons. 117. num. 49. Carre. in sua pract. prædicta, num. 158. in princ. 2. colum. Blanc. in d. pract. §. his sic præmissis, num. 131. fol. 138. Alb. cons. 94. in fin. & pulcre Iac. Nouel. in tract. crim. ad defens. in tit. de responsio. reorum, in consilio num. 10. fol. 70.*

Quibus præsumtionibus stantibus, nemo est, qui nõ videat sublatas & penitus euacuatas esse quascunq; præsumtiones, & omnia indicia, si quæ aduersus inquisitum militarent, sicut etiam sublatum fuit illud, quod in inquisitione fuit additum vulnus, scilicet fuisse lethale, cũ ex iudicio peritorum medicorum contrarium fuerit ꝓbatum, † quibus standum est, *Grammat. voto 24. num. 8. Carre. d. §. 6. nu. 326. & seq. & Foller. in sua quoq; praxi criminal. in 6. part. principal. in verb. de forma capitulorum, in plurib. delict. num. 19. & 21.*

Vt etiam non omittam, iuramentum præstitum per inquisitum, quod non habuit dictum animum occidẽdi. Et licet in caussis criminalibus dubium esset, an tolleret probationes contrarias, quando tamen pro inquisito concurrerent coniecturę, & casus redderetur dubius, iuramentum saltem hoc casu † posset operari, *vt per Bonif. de Vitali. in tract. de insult. colum. 3. Gram. cons. 69. num. 12. & Carre. d. §. 2. num. 43.*

Possem etiam, si res esset dubia, defendere dictum inquisitum, propter minorem ætatem, vt pœna corporali non posset teneri, etsi ex proposito præmeditato animo occidendi Bignardum, vulnerasset. Quod sit minor, nõ est dubitandum, quia pro tali fuit admissus, † & pro minore ex aspectu iudicatus, & ei fuit datus curator, *Bal. & Ang. in l. cum te. C. de probat. Alciat. in tracta. præsumtio. 2. regul. præsumtio. 14. num. 8.* Et idem ex libro baptismatis, si tamen liber † patris probat ætatem, *vt per Rom. cons. 31. num. 7. in 4. Socin. iun. consil. 3. & sequen. 2. colum. Menoch. in tract. de restitut. in integrum, cap. 320. & alios quamplures, quos scienter prætereo,* quanto magis hic plebani, & patris spiritualis. Et ita in hoc libro † tradit Maur. *d. dict. tracta. cap. 321.* quod propter minorem † ætatem pœna veniat minoranda, probatur in l. *auxilium. §. in delictis. ff. de minor. Comens. consil. 96. Christophorus, in fin. Dec. & Cagnol. in l. fere in omnibus. ff. de regulis iuris, & Dec. in consil. 535. num. 5. Socin. iun. consil. 7. num. 5. in 3. volum. & Nat. consil. 458. num. 12. & sequen.* Et non † potest puniri pœna corporali, *secundum Aret. in tract. malefic. in versic. scienter & dolose, colum. 5. versic. & subdit, ubiq; August. in additio. Marsil. qui dicit communem, cons. 23. num. 37. 30. num. 20. 47. num. 54. & in pluribus aliis consiliis, Grammat. cons. 36. num. 23. 39. num. 12. & decisio. 23. num. 13. Nouel. in d. tracta. in princ. num. 35. Carrer. in d. §. 6. num. 5. Foller. etiam in sua praxi 4. par. in gloss. pœnis debitis ferantur, num. 17. & Tiraquel. in tract. de pœn. caus. 7.* Sed quia quo ad pœnam illius statuti, non est opus mitigatione vel diminutione pœnæ, cum eius dispositioni minime locus esse possit, & tenent prædicta ad diminutionem pœnæ ordinariæ alterius statuti, pœna percutientis cum armis vetitis, vltra deductiones pp pacem & confessionem, iuxta dispositionem statuti, sub rub. quod de rixis & iniuriis prec. factis, &c. Quod ex alio etiam est faciendum, nempe ob longam carcerationem inquisiti, q̃ res est legitima caussa minuendi pœnam, *Tiraq. in tract. de pœn. caus. 41.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Neque hoc casu illata fuit pœna ordinaria homicidii, an hoc factum fuerit ex sententia, an vero ea translatio p̃ ignoratur: de hac materia scriptum est superius, *consi. 85. per totum. & scribit Clar. in pract. in princ. & in § homicidium. vers. ex proposito, Menoch. de arbit. lib. 2. casu 361.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCVIII.

Pro furto a non subdito commisso extra territorium non potest procedi.

SVMMARIA.

1. *Iudex non potest procedere contra furem forensem, pro furto commisso extra territorium.*
2. *Nullitas ex defectu iurisdictionis potest quandocunq; opponi.*
3. *Rescriptum stricte interpretatur.*
4. *Processus mentio fieri debet in rescripto.*
5. *Rescriptum est interpretandum secundum ius cõmune.*
6. *Offensio personalis non dicitur facta propter furtum.*
7. *Iudex an possit procedere contra originarium in alieno territorio delinquentem.*
8. *Forenses delinquentes in alio territorio non ligantur alienis statutis, vbi non delinquunt.*
9. *Dubitatio nulla est, vbi habemus casum legis.*
10. *Litis ingressus impeditur, vbi delictum est impunibile.*
11. *Ignorans non potest teneri ad pœnam aliquam.*
12. *Tortura purgat omnia indicia & plenas probationes.*
13. *Excusari debet, qui fauet delinquentibus, metu ne offendatur.*
14. *Metus iustus excusat delinquentem.*
15. *Metus probatus censetur ex mala consuetudine principalium delinquentium.*
16. *Metus in dubio præsumitur ad excludendum delictũ.*
17. *Metus censetur probatus, eius caussa probata.*
18. *Fama probatio elidit omnem præsumtionem.*
19. *Instigator succumbens condemnandus est in expensis & damnis.*

PARVM iuste vel legitime fuit processum contra D. Nicolaum de Pareschis carceratum, & quatenus potuerit procedi, venit absoluendus ab inquisitione contra eum formata, & condemnandi sunt instigatores in expẽsis, & ad eius damna & interesse: namq; primo certum est, q̃ assertum delictum furti vel rapinæ frumenti non fuit commissum in territorio vel iurisdictione Cẽti, nec per subditum iurisdictioni Magn. Commissarii Ipsius terræ,ᵃ vnde dubio procul non † potuit procedi contra eum, *l. fin. cum ibi not. de iurisdict. omn. iudic. Marsil. consi. 64. num. 9. & sequen. & 77. num. 63. & sequen.* Et nullitas procedens † ex defectu iurisdictionis, potest quandocumque opponi, etiam post tres sententias conformes, & etiam statuto prohibente opponi de nullitate, *Marsi. singu. 10 in fine, & Vant. in tract. de null. in tit. de nullit. ex defect. iurisdict. & vnde 1. & 2. colum.*

Non obstat (vt dicitur in dubiis) quod fuerit processum contra ipsum, vigore delegationis Serenissi. Principis nostri, quia hoc falsum est, cum ex processu appareat quod ante literas cũ rescripto Principis ad supplicationem D. Iacobi Panini fuit cõtra illum processum ad capturam & torturam, vt in rescripto ipso nulla datur iurisdictio ꝯ hunc carceratum, sed contra alios delinquentes. Et nullum verbum fit in supplicatione, quod procedat ꝯ hunc bubulcum, sed tñ narratur, quod est carceratus in terra Centi, † & rescriptum stricte est interpretandum, *cap. caussa quæ. vbi Abb. & Fely. nu. 8. de rescript.* Et debuit fieri mentio † de processu facto, *cap. 2. vbi Abb. de dolo & contum. cum aliis trad. per Felyn. in rubri. de sponsal. num. 9.* Sed cum etiamᵇ non fuerit narratum, quod dictus Nicol. fuerit de iurisdictione aliena, & non potuerit procedi de iure contra eum, nõ censetur princeps d. dis- facultatem procedendi contra ipsum vltra iuris dispositionem, ex quo rescriptum † secundum ius commune venitᶜ interpretandum, *d. cap. caussam quæ, & ibi latè Fely. num. 5.* Et tanto magis addita clausula, Iustitiam faciat, quæ aliter non sonat, & per eam tenetur iudex seruare leges & statuta, *Bal. & alii in l. Iustitia, & ibi Claud. num. 10 & seq. de iust. & iure.*

Secundo non obstat, vt etiã pungitur in dubiis, quod possit procedi cõtra quoscunq; delinquentes cõtra homines & personas oriundas de terra Centi & eius guardia, & pro delictis vbicunque commissis, vt in statuto Centi;

Centi *de officio domi. Vicarii & eius potestate, in criminalibus*, & in statuto, *Quando ex secutio alicuius criminis, in §. si vero*, vbi disponitur, debere procedi cōtra taliter delinquentem, non obstante, quod de ipso delicto fuerint banniti in loco delicti, quia statuta illa non comprehendunt vel comprehendere possunt hunc casum, quo non fuit commissum delictum contra personas subditas, sed contra res, *per trad. per Bart. in l. licitatio, § quod illicite, nu. 3. ff. de publ. & vectig.* vbi quod propter furtum non censetur facta offensio in personam, † sicut non comprehenduntur forenses, qui deliquerint etiam in personas ciuium, in alieno territorio, sed tantummodo originarii, quod fuit inductum ad tollendum illam quæstionem arduam, an possit procedi † contra originarium, in alieno territorio delinquentem, de qua late Marsil. *in pract. crimina. in §. constante, num. 90. & sequen. & per Cagnol. in dict. l. fina. colum. penult.* Quinimo † si statutum disponeret, forenses hoc casu posse puniri, non valeret, cum non possit ligare forenses in suo territorio, non delinquentes, *vt in hoc statuto tradit Bar. num. 44. & seq Bald. num. 24. & Aret. num. 20. colum. penult. in l. 1. C. de summa trinit. & fid. catho. Bart. in l. nullus, ad finem, C. de Iuda. & in l. nequid, in fin. ff. de incend. ruin. naufr. idem post Innoc. & Butr. tradit Abb in cap. postulasti, nu. 15. & Felyn. num. 9. & sequen. de foro competen. Brun. in tract. de constitutio. & decret. in versic. forensis, in 3. versic. statutum, dicit quod forensis, & Bertrand. consil. 103. num. 18. 2. volum. 2 parte.* Quod procedit etiam, si forensis delinquens haberet bona in territorio statuentium, *Innocen. & alii in d. cap. postulasti, Nat. cons. 158. num. 2. Crau. cons. 271. colum. 3. num. 1.*

Secundo principaliter, cum statutum Centi sub rubrica de pœna furis, & rerum raptarum, in vers. adiicientes, disponat quod de furto commisso extra iurisdictionem quis puniri non possit, etiamsi rem furtiuam contraxerit in terram Centi, qui illam subtraxit, & hic sit forensis, & nullam etiam contrectationem fecerit in territorio ipso, non video, quomodo potuerit procedi contra ipsum repugnante statuto hocmam vbi habemus casum legis, † ibi nulla est dubitatio, *l. ancilla. C de furt.* Et qn̄ delictum est impunibile, † impeditur litis ingressus, *Mars. in d. §. constante, ad fi. & in cons. 100. etiam ad finem.*

Tertio, admisso sine veritatis præiudicio, quod potuerit procedi contra ipsum inquisitum, quod tñ falsum esse non dubito, adhuc tamen venit liberādus ipse pauper Inquisitus, cum non constet aliquod delictum commisisse: licet enim conduxerit cum curru & bobus rras illas subtractas, non tñ constat, quod id fecerit animo lucrandi, nec quod aliquid ꝑpterea lucratus fuerit, nec quod sciret eas res subtrahi, vel rapi a dictis hominibus: & cum ipse horum omnium fuerit ignorans, non potest teneri ad † pœnam aliquam, *Marsi. in l. 1. nu 12. cum pluribus seqq. C. de sicar. & in l. vni. nu. 81. C. de rapt. virg. Boss. in tit. de defen. 100. nu. 71. & seq.* Et licet [d] potuerit ipse suspicari, quod ipsi homines raperent vel furarent dictas res, ex quo laruati, & tempore noctis illuc accesserunt, nihilominus potuit etiam credere, quod id fieret ꝑpter banna & prohibitiones Legati Bononiens. de non extrahendo frumēta, vel alia huiusmodi de illo territorio, sub magnis pœnis. Vnde cum ipse fuerit super hoc tortus, & valide, † non video quare non purgauerit omnia indicia, & omnes suspiciones, quæ contra ipsum extare possent, cum etiam sublatæ fuissent plenæ probationes contra ipsum vrgentes, vel eum conuincentes, *Alb. & Marsi. in l. edictum, num. 2. ff. de quæstio. in pract. crimi. §. quoniam, num. 42. & in sing. 262. quod potest, Cepoll. consil. 32. num. 20.* vbi dicit, vidisse seruari Veronæ, *Gramma. consi. 64. num. 10.* Et quod procedit etiam factis protestationibus per iudices, *Gramma. decis. 96. num. 2. & Bossi. in titu. de confess. num. 29.*

Quarto, cum ipse inquisitus rusticus, [...] midus metu eorum, qui talia bona abstulerunt, accesserit [...] conducendum bona ipsa surrepta, ne ab eis offenderetur, [...] niret excusandus, † *Soci. consi 90. colum penultima, 3. volum. Marsil. l. 1. §. præterea, num. 11. de quæstio. Blanc. in l. fina. num. 170. ff eodem, Nouel. ad defensam, titu. 1. homicida quibus ex causs. a pœna mortis excuse. num. 67. & sequ.* Et quod iustus metus † excuset delinquentem, late cōprobat Gramma. *consil. 13. num. 21. & sequen. & consil. 31. num. 24. cum pluribus sequen & plura adducit in consi. ciuili 91. num. 29. & sequen. Clar. in practi. crimina. §. fina. quæst 60. versic. quæro modo, & late plures citat Menoch. de arbitr. iudi. quæstio. 6. versic. quæro modo lib. 2. centur. 4. casu 354. num. 2. & sequen.* Et ex testibus ad defensam examinatis, satis idem metus censetur probatus, attenta potentia & mala consuetudine, † vt audiui, hominum illum requirentium, *vt per Bossi. in tit. de plur. violen. num. 83. Menoch. dict. tracta. lib. 2. cen. u 2. casu 135. num 4.* vbi dicit, quod iuxta personarum qualitatem arbitrabitur iudex iustum fuisse metum: & in dubio ad excludendum delictum, † præsumitur metu id fecisse, *Gramma. in 18. decisio. num. 5.* Quod procedit etiam, si minæ non interuenerint, *Marsil. consi. 25. num. 34.* Et probata iusta caussa metus, satis † præsumitur adhibitus & probatus, *Nat. cons. 50. num. 10.*

Nec obstat, vt dicitur in dubiis, quod debet probari metus, & talis qui cadat in constantem virum, quia non est verum ad euitandum delictum, & se excusandum ab eo, in quo arbitrium iudicis plurimum potest, vt supra, sed cum ipse reus in tortura perseuerauerit, quod ea de caussa fuerit motus, nec constet contrarium, imo pro ipso multæ sunt præsumtiones, quare quærimus in scirpo nodum, sublatis omnibus præsumtionibus, quæ cōtra ipsum extitissent.

Quinto & vltimo, cum per testes receptos pro parte dicti inquisiti fuerit probatum, quod ipse fuit & est bonæ famæ † & vitæ, certe si aliquid reliquum remansisset suspicionis vel indiciorum, per hanc probationem fuit sublatum, penitusque euacuatum, *Marsil. §. diligenter, num. 196. consi. 109. num. 27. & cons 117. num. 47, 120. num. 36. & sequen. Gramma. cons. 35. num. 46. & 61. in princ. & decisio. 60. num 12. Carrer. in practi. crimina. in princ. num. 122. 3. colum. & Paris cons. 151. num. 13. & 153 num. 35. 4. volum.* Concludo itaque hunc pauperem inquisitum sine dubio absoluendum & liberandum esse, contra quē iustius fuisset mea sententia non procedi, † & instigator ad eius damna & interesse venit condemnandus, vt dixi, *vt per Docto. in l properandum, §. sin autem alterutra, vbi Ias. C. de iudi. cum aliis trad. per Clar. in d. sua pract. quæst. 62. vers. sed nunquid, & in vers. penult.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a De materia hac vide superius *cons. 36. 40. vbi fuse, & Bursa. cons. 77. & Becci. cons. 93 Plot. consil. 24 qui omnes multa ad rem tangunt.*

b Imo licet sit narratum, & narratio sit incerta & minus clara & callide exposita, atque sub verborum inuolucro, rescriptum est surreptitium, *vt per omnes in cap. cū dilecta, de rescrip. Curt sen. cons. 35 num 24. & cons 74. nu. 95. Rip. in cap. ad aures, num. 15 de rescript. Crau. cons. 78. nu. 9.* Et plerique voluerunt hoc casu etiam ipso iure annullari rescriptum, *vt per Fely. in cap. ad audientiam, el 2. num. 18. 1 fallen. de rescript.* etiamsi Princeps esset alioqui concessurus, *vt tradit idem Fely. in cap. super literis, 2. col. p. lim. num. 2. & Cranet. d. cons. 68. num. 8.* rescriptumque non solum annullatur per surreptionem, sed omnia inde sequuta, *Cranet. cons. 103. num. 17.*

c Et declarandum deinde secundum ius municipale, *cap. 1. vbi gl. vlt. & Abb. nu. 6. vt lit. pēden. late Fely & Dec. in c. licet caussam, 2. not. nu. 3. & 4 de probat. Ias. in l. omnes*

sententiam, & mentem statuentium, quod quamuis admodum generalibus verbis vsi fuerint, voluerint tamen 15 casum periurij, de quo disceptatur comprehendere. † Illud autem constat, mentem statuta condentium esse imprimis explorandam, & attendendam, *Alber. lib. 1. Comment. de statutis quæst. 135. nu. 2.* 16 † Et quamuis ex præsumtionibus colligatur, non est tamen negligenda. imo semper est ad eam recurrendum, *glos. in l. tale pactum in fi. ff. de pact. Doctor in l. non dubium Cod. de legi. Laurent. Fanensis in tract. quod exstan. mass. & c num. 6.* At vero, quod statuentium nostrorum ea fuerit mens, quam nos fuisse 17 affirmamus, ex triplici animaduersione colligi potest. † Primum, præfationem statuti eius mentem arguere, certum est, *l. prima, in princ. & ibi Bartol. 1. not. ff. ad Macedo.* 18 *Bar. in l. constit. Cod. in princ. 4. colum. vers. oppon.* † Quin etiam & ipsa statuta restringere. *Bart. idem in l. cum hi in princ. & in § eum 1. not. ff. de transac. Bal. in l. si. per eum tex. ff. de hered. instit. & in l. Titia. § idem respondit ff. de verb.* 19 *oblig.* Ita vt † vbi non habet locum præfatio, nec locum habeat statutum, *palere, post alios decisio Pedemontan. 59. num. 6.* At statutum in præfatione habet ea verba (vnde seueritatis virga tanto sæuius est, in falsarios extendenda, quanto iudiciorum rectus vigor eluditur, & iudicis rectum contaminatur iudicium.) Porro ex his verbis apertissima (ni fallor) eorum, qui statutum condiderunt, intentio deprehenditur, quod scilicet nullo modo senserint de periurio, cum iuramentum a parte parti delatum 20 est: † tunc enim, postquam iuratum est, nullæ amplius sunt partes iudicis in iudicando, vt clarum est, *l. 1. & 2. cum* 21 *ibi not. a glos. & Doct. ff. de iureiur.* Neque enim iudicis iudicio opus est, † qui tantum debet tueri iuramentum, 22 *l. 3. in princip. & per tot. ff. eo. de iureiur.* † sicut in confessum nullæ sunt partes iudicis, nisi in sequendo, *l. 1. ff. de confess.* Et propterea haud verum est, eo genere periurij, iudiciorum rectum vigorem eludi, aut iudicis rectum contaminari iudicium. Hinc fit, vt certe ambigendum non sit, statutum eas tantum species falsitatum complecti voluisse, quæ iudicibus imponunt, ita vt minime rectum iudicium ferre cogantur, huiusmodi sunt falsitates, vel testium, vel publicas, aut etiam priuatas scripturas corrumpentium, vel iuramento a auctoritate iudicis delato, aut alias necessario peierantium: his enim omnibus & alijs id genus specieb. iudex fidē infidam eorum, quæ in caussa producta, gesta, dicta, facta sunt, sequens, suam fert sententiam, & tunc verissime locus fit absurdo, a statuto ponderato, nempe quod iudiciorum rectus vigor eluditur, & iudicis rectum contaminatur iudicium. At cessant hæc, vt patet, cum periurium committitur delato a parte parti iuramento. Ergo, &c. hoc est primum, quod arguit manifestam statuentium mētem. Secundum est, quod quemadmodum statutum expresse derogauit, *l. querela C. ad l. Corn. de fals.* ita profecto sciuisset, ac potuisset expressam, & specialem facere mentionem, *l. 3. C. de iureiura.* si eam abrogandi mentem habuisset, quod, cum non fecerit, 23 nec nos facere, aut dicere debemus, maxime † quia, cum statuta stricti iuris esse dicantur, non habent locum in casibus, in quib. non expresse loquuntur, ad quos non extenduntur, *Capol. in statuto crimin. consil. 5. num. 2. Aug. in* 24 *addit. ad Ang. in verbo admonitus, num. 1.* Accedat, † quod statuta huiusmodi, seu decreta pœnalia regulis, iuris derogantia, satis est, vt in aliquo operentur, *dec. Pedemont. plures citans 88. sub n. 10.* & propterea ita intelliguntur, vt quanto minus corrigant Ius commune, *vt ibid. late.* Et multum facit in hanc rem, quoniam cum Doct. limitant commu. opin. in proposita re, de qua nunc agimus, & cuius communis sententiæ supra meminimus, vt non habeat locum, si aliud cautum sit statuto, loquuntur de statuto expresse disponente, vt de hoc periurio cognosci, illudq; puniri possit, vt de statuto ciuitatis Cumarum, post Homod. exemplum adfert Bott. *d. dec. 305. in fi.*

Tertio, & vltimo, cum statuentes dixerint simpliciter (omnes, & singulas personas, quæ in posterum facient, vel committent aliquam falsitatem, vel speciem falsitatis) neque aliter expresserint vllas falsitates, aut earū species aliquas, super quibus procedi possit, & quæ pœnam mereantur, quid aliud reliquum est, nisi, vt cōfugiamus ad ius commune? vt secūdum ipsum declaremus, & distinguamus arbitrium potestati concessum super falsitatibus, quod etiam superius attigimus. Nec forte dicatur, quod secūdum hanc declarationem, statutum idem disponeret, quod ius commune, & consequenter esset inutile, quia imo propter arbitrium plenum potestati cōcessum, & propter alia in statuto contenta, plura statuuntur expresse præter ius commune, & præterea contingit sæpe, † vt statutum disponat idem, quod ius commu- 25 ne, nec tamen inutile sit, *Castr. post alios consil. 376. in fine.* Et re vera, si statuentes fuissent interrogati, num intelligerent sub dispositione huius statuti includere illud periurium, de quo secundum ius commune, non potest quæri, nec pœna sumi, cum solum Deum habeat vltorem, nec sit species falsitatis, quæ recta iudicantium iudicia eludat, (est enim maximum expediendarum litium remedium) iura vt eo decidantur controuersiæ. Neq; alia sententia opus sit, verosimillimum est, ex supra dictis, quod respondissent, se noluisse sub statuti dispositione illud periurij genus amplecti, vnde perinde habendum est ac si hoc expresse dixissent, *glos. not. in l. tale pactum, §. fin. ff. de pact. Bartol. Bald. & Doct. in l. omnes. C. de sacro. sanct. eccles. Roban. de loc. de quæst. 105. num. 10. & est dictum communiter approbatum, vt refert d. decis. Pedemon. 59. sub num. 9.* Quod habet locum etiam in statutis pœnalib. & criminalibus. *Grammat. consil. 4. num. 3. & consil. 6. nume. 19. & consil. 28. num. 3. & consil. 34. num. 16. Capod. consil. 5. num. 27.* Et hæc attinent ad secundum principale fundamentum, quod respicit præsumtam & verisimilem mentem ipsorum statuentium.

Tertio, & vltimo, principaliter iuuat hanc sententiam, quam nos tuemur, cōmunis practica, & vsus; neq; enim Fusignani, neq; hic Ferrariæ, neque alio in loco ditionis Sereniss. Principis nostri, consueuerunt iudices, vel magistratus quæstionem habere de huiusmodi periurijs, quanquam multi sunt anni, quibus præfatum statutum de arbit. potest. in falsit. vim obtinet, habeatque viridem 26 obseruantiam. † Scimus autem in omnibus caussis, præsertim vero criminalib. nunquam esse a communi practica & vsu recedendum, *Iul. Clar.* qui loquitur in casu huic simili, de interpretatione statuti, loquentis generaliter, *in pract. §. fin. quæst. 39. sub versic. sed quæro, ad fin.* Et prædictis omnib. ita concurrentibus, iā patet, nihil obstare cōtra generalitatem atq; geminationem verborū statuti: satis. n. constat ex supra adductis, illa esse declarandaac restringēda, vt s. Neq; in doctis ipsis citātis a Tiraq. concurrunt ea, quæ a nobis supra considerata fuerunt. Addo tamen, animaduersionem illam verborum generalium; ex alijs facile tolli posse: etenim † verba quantum- 27 uis generalia, vniuersalia ac geminata, & repetita, maxime legum ac statutorū, restringuntur semper ad cogitatum disponentis, *l. non omnis. ff. si cert. peta. Dec. cons. 374. num. 3. Pedemont. decis. que alios 90. nu. 17.* Et ex consideratione debitarum circumstantiarū, declarationem atq; limitationem recipiunt, *d. l. si mihi in via, § vlt. ff. de leg. 3. cum alijs allegatis per Oldr. cons. 149. nume. 6. quem allegat Osasch. d. decis. Pedem. num. 20.* † Et licet statutum verbis huius generis vtatur, semper tamen admittit interpretationem ac declarationem, vt minus deroget iuri communi, quam fieri possit, *Dec. consil. 444. num. 15. Fely. in capit. sedes, nume. 3. & sequen. de rescript. Curt. iun. consil. 4. num. 3. & alios adduc. Pedemont. decis. 69. nume. 4. & seq.* Et ita intelligēda sunt secundum iuris dispositionē, ubi positam, & recipiunt interpretationē & limitationē laudabilem,

dabilem, etiamsi ea improprie accipere opus sit. Quæ ōmnia, & alia eius generis plura de restrictione, limitatione, ac declaratione verborum quorumcunque generalium, vniuersalium, ac geminatorum in statutis prolatorum, late prosequitur d. Pedem. *decis. 169. omnino videnda*, cum multa ibi legantur, quæ ad præsentem faciunt quæstionem, in qua demum concludendum, est nō posse ea dispositione iuris, neque communis, neque municipalis inquiri aduersus Dn. Blasium Vecchium de periurio, prętextu iuramenti ab aduersa eius parte sibi delati. Quem tamen, ceterosque litigatores, amice & Christiane admonitos volo, vt cauentes summo studio, periuria nunquam iurent in dolo proximis suis. Homines enim id genus improbissimos summe abominatur Deus Opt. Max. cui laus & gloria.

Io. Franc. Terzaninus Cremona.

Hæc inuenimus inter paterna consilia viri eruditissimi scripta, quæ inter eadem referre, & tibi commodum, & nobis percarissimum fore confidimus, tu habebis Iurisconsul. nobilissimi, nobilissimas consultationes, ego vero, qua illum prosequor, beneuolentiam, nostramque coniunctionem in hac ipsa nostra laborum coniunctione testatam relinquam.

Claud. Betraz.

CONSILIVM CCII.

Materia, de qua in superiori consultatione, rursus hic pertractatur.

SVMMARIA.

1. *Statuta a generalibus verbis concepta, sunt generaliter intelligenda.*
2. *Restrictio, quam verborum generalitas nō patitur, non potest fieri.*
3. *Argumentum ex præfationibus statutorum desumtū, est optimum.*
4. *Verba quæcunque menti & rationi inseruire debent.*
5. *Legum correctio, & iuris communis, debet euitari magis quam fieri possit.*
6. *Statutum quamuis vniuersalibus verbis conceptum, patitur aliquam exceptionem.*
7. *Statutum ob verborum generalitatem, vel alia ratione corrigens ius commune in vno, debet ita interpretari, vt in alio minime corrigat.*
8. *Generalitas accipienda est, prout verborum patitur proprietas.*

QVanquam ex alijs a me in caussa Domini Blasij Vecchij scriptis, sublata videtur omnis difficultas, quoniam tamen verborum statuti generalitatem, rursus dubitationem aliquam facere audio, nonnulla quibus illa prorsus tollatur, addere placet, vel potius, quæ prius adducta fuerunt explicare. Mouent ergo difficultatē, quæ tradunt Doctor. † de statutis, generalissimis verbis vtentibus, quorum multa congerunt Marsil. *in l. cum vnius, §. cognitorum, num. 26. & seqq. ff. de quæst. & Crauet. consil. 294. & consil. 308.* Et inter cetera illud videtur vigere, q̄ post alios scribit idem Marsil. *eodem loco, num. 33. vers. similiter etiam.* Nempe, quod, si statutum dixerit, quicunque occiderit quouis modo, vel quauis de caussa, siue qualitercunque, decapitetur, tunc quilibet occidens decapitabitur, nec fiet distinctio, verum dolo, vel culpa quis occiderit, vel etiam se defendendo, &c. Et, *vt latius ipse Mars. qui alios adducit, & post eum Franc. Vivi. libr. commu. primo. opin. 322.* Sed his respondetur principaliter duobus modis: Primo supradicta (si pro veris admittantur) procedere, quoniam ex verbis illis adeo generalibus colligitur manifesta intētio statuentium, q̄ voluerint comprehendere quoscunque casus etiam improprios, atque inhabiles, quam statuentium intentionem, ita vagam & generalem, & nullis certis terminis conclusam, cum viderent Docto. in casibus, de quibus loquuntur, nulla ex parte commode restringi posse, necessario sequi coacti fuerunt: ea enim restrictio, quam verborū generalitas non patitur, fieri non potest, *Ias. in l. si fideiussor. §. prætor ait, col. 2. ff. qui satisd. cogan. qui citat Dinū reg. 783.* Et hoc, quod dicimus de intentione, principaliter considerat Marsil. *eod. loco, sub nu. 26. & Doct. ab eo, vt & ab alijs citati.* Sed in proposita nostra quæstione, ego alias dicebam illud, quod mihi videtur animaduersione dignum, scilicet quod ex præfatione, ex qua statutū coarctari & restringi intelligitur ibi (*iudiciorum rectus vigor eluditur, &c.*) deprehenditur satis aperta eorum, qui statuta condiderunt, intentio, quod nō cogitauerunt de periurio, eo casu, quo iuratum est ad diffiniēdam litem, hoc est parte parti iuramētū deferente. † Hoc aūt argumenti genus, quod ex præfationib. statutorum desumitur, elegans est, & Doctor. nostris frequens, quorū nonnullos refert Rolan. *cons. 86. num. 50. in 1.* Addebam etiam alia, ex quibus optimis coniecturis colligebam, vere statuentes de eo minime cogitauisse. Vnde ego non video, qua pacto ad casum nostrum possit inferri ea speciebus enumeratis a Doct. in locis superius adductis, quoniam in illis nihil erat in statuto, lege, contractu, vel alijs id genus dispositionib. de quibus verba faciunt, quod repugnaret, & obsisteret generali isti intentioni, quam præ se ferebant, atque indicabant illa admodum generalia verba, quæ alioquin superuacanea fuissent, q̄ ratio inprimis mouet Docto. vt tantum tribuant verbis hisce generalibus, & repetitis, D. Cepha. qui alios, *cons. 58. sub nu. 18. in 1.* quod de statuto nostro dici non potest: siquidē licet excipiamus ab eo, casum iuramēti litis decisorij, illa tamen generalia verba, frustra non erant adiecta, sed suam seruabant vim atque generalitatem, in alijs falsitatum, aut quasi falsitatū generibus, quibus iudicibus ipsis imponitur, rectusq; iudiciorū vigor eluditur: illuc enim semper, mea sententia, est recurrendum. Atq; his ita se habentibus, succedūt modo insignes illę positiones de verbis generalibus statutorum restringendis, interpretationemq; ac declarationem laudabilem, & ciuilem semper admittentibus, quas in alia mea iuris allegatione in medium attuli, nunc non repeto. Addo tantum, quod cum ex supra adductis, & ex alijs, quę subtiliter excogitabunt Clariss. Domini Iudices, satis liqueat de intentione statuentium, quod noluerint complecti hunc casum iuramenti decisorij, nō video, cur piaculum sit, ea verba generalia coarctare, in tantum, vt ad eorum intentionē accōmodentur: † quid. n. conuenietius dici potest, quam vt verba, cuiuscunque generis illa sint, loquentiū menti atq; intentioni deseruiant, *Soc. iun. qui alios consil. 10. nu. 19 & consi. 21. nu. 4. & consi. 72. nu. 28. in 1.*

Secundo principaliter ego respondeo, dubitari valde posse de veritate eorum, quæ dicunt Doct. citati a Mars. & a Crauet. in locis supra adductis, quandoquidem cōmunis, & recepta sententia est in contrarium, quæ distinguit inter verba vniuersalia, generalia, & geminata, prolata a lege, vel a statuto, & prolata ab homine: hæc. n. restrictionem non admittunt, illa vero semper recipiūt interpretationem ab habilitate, † vt legum aliarū, ac iuris cōmunis correctio, quanto magis fieri possit, vitetur. Et hanc esse communem sententiam post alios, quos refert, attestatur Rol *cons. 96. in fin. in 1.* Erit a in specie doctrina restringit ad casum verborum ab homine prolatorum, vt scilicet illa non recipiant restrictionem de habilitate; *Dom. Ceph. ciuis noster, consil. 257. numo. 37. in 2.* Contra vero, quod aliud sit in verbis vniuersalibus legis, vel statuti, monet Nat. *consil. 359. num. 5. in secundo, & in proposito multa congerit Goza. consil. 88. sub n. 12.* Demum, quod attinet specialiter ad statutum disponens, quod quicunq; occiderit quouis modo, &c. vt supra ex Marsil. non defuerunt, qui opinati fuerint, † statutum illud, quamuis vniuersalibus illis geminatis, ac repetitis verbis conceptum, pati posse aliquam restrictionē, in quam

rem multa adducit Chassan. *in consuetu Burgund. rubr. 1. nume 4. vt meminit Viuid. opin. 322. in fin.* Et pro hoc facit vnum, quod inseruit etiam quæstioni nostræ, † quod statutum ob verborum generalitatem, vel alia ratione corrigens ius commune in vno, ita debemus interpretari, vt non corrigat in alio, *Soc. iun multos huius sententia allegans, consil 29. num 7. in 1. & Anch. sun. quæst. libr. 2. quæst. 56. nu. 11. sed in specie videndus est D. Hippol. Rimin. quoque noster in l. 1. sub nume. 68. & 69. ff. de offic. cons, &c.* vbi expresse dicit statutum, quod quicunque occiderit quouis modo, siue qualitercunque, pœna capitis plectatur, propterea esse sic generaliter accipiendũ, quia non reperitur in eo cõtrarium aliquid, quod restrictionem suadeat, † vnde generalitatem verborũ illius, quatenus proprietas patitur, sequamur necesse est, *Dec. consil. 128. in fin. & consil. 344. in princ. Cranet. consil. 118. num. 12 cum sim* At vero in casu statuti nostri, de arbit. potest. in falsita. esse aliqua, quæ restrictionem suadeant, ostendi alias, & nunc non repeto. Addo autem circa prædictum statutum de occidẽte quouis modo, qualitercunque, &c. ipsum coarctationem aliquam atque interpretationem admittere, *ex Dec. præter 1. allegatos Doctor. in cap. cognoscentes, de constit. & Caccialup. in l. omnes populi, versic. quarto infertur. ff. de iust. & iur. quos citat & sequitur Rimin. in d. l. 1. sub num. 67. ff. de offic. cons. &c. qui videndus quoque est in leg. vt vim, num 68. ff. de iust. & iur.* Non enim comprehenditur eo statuto homicidium, ad necessariam defensionem factum, vt per eos. Et hæc sufficiant addita alijs alias scriptis.

Laus Deo Opt. Max.

Io. Franc. Terzanius Cremona I.C.

CONSILIVM CCIII.

Ad quam pœnam teneatur ille, qui non intulit vim virgini, sed solum illam interrogauit, & apposuit manũ ad brachium?

SVMMARIA.

1. *Vis est maioris rei impetus, qui repelli non potest.*
2. *Et tex. in l. 1. ff. de extra. crimin loquitur in inferente vim aliquam, ad explendam libidinem.*
3. *Vis vt dicatur illata virgini, necesse est, vt sit deuentum ad actum proximũ, ad oscula, ad tactum mammillarum, & similia.*
4. *Osculum cum amplexu aduersus voluntatem puellæ acclamantis in via publica, meretur pœnam relegationis.*
5. *Vis illata mulieri, & consummata, triremes meretur.*
6. *Vim inferens virgini, arbitrio iudicis est puniendus.*
7. *Vis pœnam meretur, debet esse egressa ad aliquem actũ.*

HOc in hac caussa iacio fundamentum, Magn. D. Alexandrum Thedeschium, nullam intulisse vim Dominæ Franciscæ, filiæ Euangelistæ Rangauiij. Quod satis aperte colligitur, tum ex verbis, tum ex facto illius erga ipsam Dominam Franciscam. Verba fuerũt, quod nihil ab ea volebat per vim, sed quærebat consensum, & voluntatem illius, *vt in proc cap. 13. A. & in alijs omnibus eiusdem Domini Alexandri constitutis.* Quæ verba intercessisse, ipsa quoque puella fassa est, non solum eum generaliter contestata fuit, Thedeschium veritatem in omnibus dixisse *d. pag. 13. B.* sed etiam in speciali explicatione facti, *vt in proc. car. 15. B.* Accedat, quod imo Dn. Alexander intellecta voluntate Dominæ Franciscæ, laudauit & commendauit eam probitatis & honestatis, orans etiam Deum, vt tam bonam voluntatem in ea conseruaret, quæ verba ab eo dicta fuisse ipsamet iuuenis confessa est, *car 14. A. & 15. B.* Quibus sane verbis nihil esse potest magis contrarium violentiæ: factum Domini Alexandri fuit, quod posuit alteram manũ super altero brachio puellæ, nec præterea aliud fecit, in quo pariter conueniunt, & ipse, & ipsa, vt in processu. Nam de clausura ostij nihil constat præter verba illa, quibus Thedeschius interrogauit adolescentulam, num vellet vt ostium clauderet. Et cum illa respondisset se nolle, tunc Thedeschius non solum non clausit ostium, quod proculdubio fecisset, si de violentia cogitasset, sed dicit se ab ea inuita nihil velle, imo etiam addidit verba commendatoria, quæ antea commemoraui *ex proc. car. 13. B. 14. A. 15.* Igitur cum Dominus Alexander cõtinuerit se intra fines positionis vnius manus ad brachium, ante quẽ actum & post quem actum, nihil dixit, nihil fecit, quod vel leniter ad vim pertineret, quemadmodum et D. Francisca interrogata respondit *in proc. car. 16 A.* concludendũ certe est, ipsum nullam omnino vim ipsi fecisse; etenim vis est maioris † rei impetus, qui repelli non potest, *l 2. ff. de eo quod met. caus. gest. & Dec Cagnol & alij in l. quo tutela. §. vi factum. ff. de reg. iur.* Porro si postquam Dominus Alexan. prohibitus fuit a Domina Francisca ostium claudere, nihilominus illud clausisset, & manus in eã iniecisset, vim illi fecisset, cum vi factum videatur id esse, quod quis cũ prohiberetur, fecit, *d. § vi factum.* Quinimo addo vnum, quod non solum D. Alex. non fecit vim aliquam Dominæ Franciscæ, sed neq; ipsa timuit de vi aliqua sibi inferenda. Quod manifeste ex eo intelligitur, quoniam cum illa asseuerasset, D. Alexandrum sibi dixisse, quod non vellet ab ea aliquid per vim, adiecit, quod quamuis ipsa Domina egressa non fuisset, *le forza bastato l'animo* (vtar proprijs illis verbis) *di defender si da lui per l'honor suo, vt in proc. car. 16.* A quibus sane verbis, si diligenter perpendãtur, nihil aliud illa sibi voluit, nisi quod ex verbis & ex actibus D. Alexandri tuta reddita, persuaserat sibi illum amore ipsius petiturum non esse, nisi accedente eius voluntate, quam volũtatem ipsa puella sperabat, & sibi ipsi pollicebatur, se nunquam esse iuueni, quãquam cupido accommodaturam. Hoc, quod firmissimum puto, iacto fundamento nullius violẽtiæ, illatæ Dominæ Franciscæ, cessant dubitationes subtiliter excitatæ a Magn. Domino Iudice. Et quod attinet † ad tex. *in l. 1. § si de extraord. crim.* ille proculdubio loquitur in inferente aliquã vim, ad explendam suam libidinem, vt eum intelligunt Bart. & Doct. omnes ibi, *Bossian tit. de plurib. violent sub nu. 3. & de coarmatis. dam. & panib. nu 19 & alij alibi.* Et quatenus ille tex. loquitur de operando in nefandam interpellatore mulieris, aut puellæ, si flagitium imperfectũ fuerit, certe intelligendus est de eo, qui contra voluntatem puellæ aut mulieris, deuenit saltem ad actum proximũ, & propinquum facinori, † vt ad exemplum, tactũ mammarum, oscula, prostrationẽ in terram, & alia id genus, *vt per glos. & Doct. in d. l. 1. in princ. ff de extraord. crim. & post Docto. quos plures citat, sequitur Afflict. decis. 276. sub nu. 3. & tradunt omnes in rubr. C. de eden.* Et satis demonstrat verbum illud quo vtitur, *l. C. imperfecto,* ex quo intelligitur, amatorem attentasse quidem scelus, committendo actus proximos, sed illud perficere nequiuisse. Hæc aũt nemo non videt quãtum absint a specie, de qua agimus, in qua nulla est violentia, nec re, nec verbo illata puellæ. Et D. Alexander nõ est egressus ad aliquẽ actum eorum, qui hac in re considerantur a Doctorib. neque enim illam reluctantem in terram prostrauit, neq; osculatus est, nec mammas, imo nec faciem illius tetigit, nec quid aliud simile perpetrauit. Quod ergo dicitur de deportatione & consequenter de cõdemnatione ad triremes perpetuas, nullo modo cõuenit casui nostro. Quod liquidius sic ostendo, pro osculo cum amplexu aduersus voluntatẽ mulieris, acclamantis in via publica, pœna relegationis a ciuitate per 30. milliaria, visa fuit cõueniens † consilio Regio Neapolitano, *ex Affl. d. dec. 276.* quomodo ergo poterit esse locus pœnæ condemnationis ad triremes in casu osculi, nullo cõmodo sequuti, nec contra, nec secũdum voluptatem mulieris, & non exclamantis, neq; in publico, neq; in priuato loco. Addo aũt fortius, quod Senatui Mediolanensi pœna transmissionis ad triremes

remes per quinquennium satis visa est, pro delicto consummato, cum violentia mulieri illata, † sicut scribit Clar. *in pract. crimen. § fornicatio. in fi.* Qua igitur ratione hæc eadem pœna conueniet in eum, qui nec per vim, nec citra vim delictum, nec perfecit, nec proxime attentauit. Quæ hactenus dicta sunt, accommodari pariter possunt ad primum caput dubitationum, in quo dicitur, D. Alexandrum videri puniendum pœna extraordinaria † arbitrio iudicis, secundum tex. *in d. l. 1. in prin. & ibi trad. D. de extraord. crim. & praecitata decis. Afflic. 276.* Etenim tex. ille, & cetera in hanc rem allegata, vindicant sibi locum in casu violentiæ, † quæ egressa est ad aliquem proximum actum, *vt patet ex glo. Bar. & ceteris DD. in d. l. 1. in princ. & ex traditis ab Afflict. & ab aliis in dubiis allegatis.* Et probat text. *in ver. illi*, etsi effectu sceleris potiri non possunt, vnde ea suprascriptis minime adaptari possunt, ad casum nostrum. In quo ego sane concederem, relinquendū aliquid esse arbitrio D. Iudicis, sed ita, vt non discederet a statuto Massæ sub rubr. *de pœn. cognos. mulie. carnal. volunt.* Porro quemadmodum statutum hoc punit stuprum inferentem virgini volenti, pœna dotationis, lib. 50. sic non est absurdum, ipsum trahere ad alloquentem virginem de stupro, & nullam vim illi facientē, imo laudārem illam, & commendantem de bona voluntate, vt scilicet plectatur aliqua pœna pecuniaria, sed infra summam lib. 10. persoluenda puellæ ipsi, vt facilius inueniat virum. Neq; est nouum, vt fiat extensio de casu ad casum, † ob identitatem rationis, *l. illud ff. ad l. Aquil. cum sim. D. Ceph. cons. 257. nu. 16 in 2.* Neque enim intelligitur casus † omissus, si habeat eandem rationem, quam expressus, *Cran. qui alios cons. 62. nu. 13. D. Cepha. 107. nu. 13. in primo.* Et hæc satis sint mag. Domino Commissario, quem scientem pœnam commensurandam esse delicto, vt est vulgatum, non dubito leuissima animaduersione contentum fore.

Laus Deo Opt. Max. *Io. Fran. Terzianus Cremona.*

CONSILIVM CCIIII.

A contrabanno quando sit excusandus institor, vel factor, & si illius domini habebāt immunitatem, & quid si res fuit vendita, & postea mensuranda.

SVMMARIA.

1. *Institor non potest dici habere interesse in negotio, & ideo non potest facere incidere dominum in commissum.*
2. *Institor in re, qua non sonat in delictum, non tenetur ad pœnam obtemperando voluntati dominorum.*
3. *Immunitas concessa omnium & quorumcunq; fructuū, transit ad quoscunque successores etiam singulares.*
4. *Immunitas censetur realis, qua transit ad quoscunq;.*
5. *Immunitas cum clausulis (& quacunq; alia solutione, qua dici excogitarique possit, quomodocunque & qualitercunq;) cuius virtutis.*
6. *Immunitas concessa titulo oneroso & dotis, ceteris est fortior.*
7. *Et in hac fit lata interpretatio.*
8. *Periculum rei spectat debitorē, qui tenetur portare rem ad domum creditoris.*
9. *Venditoris immunitas durat, si conuentum est, quod illius expensis emtor rem concludat.*
10. *Exceptio rei alias iudicatæ obstat gabellario.*
11. *Immunis a gabella, est manutenendus in sua quasi possessione libertatis.*
12. *Vendere quis potest rem alienam.*
13. *Venditio non est perfecta ante mensurationem.*
14. *Fraus gabellæ exigit dolum.*
15. *Dolus fraudantis exigitur, vt dicatur fraudata gabella.*
16. *Pronuntiandum in dubio est contra gabellam.*

PArum iuste fuit processum per magn. Ducalem Massarium Lugi, contra D. Annibalem Bergaminum, factorem Illust. D. Comitis Cæsaris, & Illust. Do. Lucretiæ eius matris de Calcag. pro asserto contrabanno frumenti, pluribus ex caussis.

Primo, quia cum ipse vti factor, & Institor ipsorum dominorum, fecerit bulleium subscriptum a prædicto D. Massario, de quo in processu, *fol. 29.* & iuxta commissionem illi datam, nominibus dominorum miserit frumentum ad locum Rossetæ, & frumentum ipsum non esset proprium, sed ipsorum dominorum, vt probatum est per testes pro eius parte examinatos, certe non pōt dici, illum incidisse in aliquam pœnam, ea qua nominibus dominorum illud negotium gessit, † & vt institor & factor ipsorum & eorum contemplatione, & nullum habet interesse in eo negotio, *Bartol. & alii in l. procurator qui pro euictione ff. de procur. Socin. cons. 154. colum. 1. primo. & 3. casu 2. vol. & Dec. cons. 510. nu. 4. & 5.* Et cum non simus in his, quæ sonent in delictum de iure communi, non potest teneri ad pœnam, si voluntati † & mandato dominorum obtemperauerit, *l. velle non creditur, ff. de reg. iur. vbi Dec. & Cagn.*

Secundo, non video quomodo possint molestari isti Illustr. Comites, mater & filius, pro frumento hoc transmisso ad Ross. tam, & etiam vendito alteri personæ, stante immunitate illis & antecessoribus suis concessa, vt in decreto producto, olim concesso Illust. q. d. Theophilo Calcagn. in quo expresse conceditur extractio bladorū per se, vel alium, seu alios etiam mercatores, vt in proc. *fol. 28.* & in instrumento dotis, in processu producto, *fol. 43. & seq.* in quo est concessa immunitas olim Illust. Co. Alfonso, auo paterno ipsius Illust. d. Comitis Cæsaris, omnium & quorumcunq; fructuum & reddituum habendorum, recolligendorum ex bonis, quæ sunt in partibus Romandiolæ, pro se & suis heredibus & successoribus quibuscunque in perpetuum, quæ immunitas, † transit ad quoscunque successores etiam singulares, *vt trad. Alexand. & Ias. num. 3. in l. quadam § nihil ff. de eden. Felyn. in cap. quia G. nu. num. 5. de iud. & admittit Ias. consil. 89. tertia colum. 3. volum. trad. Bertrand. cons. 264. num. 2. secundo volum. prima par. Alcia. in l. heredis appellatione ff. de verb. sign. & in collectis scribit Nicol. Festas. in tract. de collect. par. 4. qu. 22. in tit. an immunit. ad heredes trans. num. 4. & seq.* Et censetur immunitas † realis, quæ transit ad quoscunque, *leg. forma § quanquam ff. de cens. Laurent. Sylu. consi. 66. num. 4. 5.* tum quia est concessa per contractum, *vt per Ias. consil. 217. colum. fi. secundo volumin. & videtur velle Dec. consil. 262. num. 8. & Bellon. cons. 22. num. 9. & 10.* Et in immunitate fructuum respondit Alcia. *cons. 18. num. 6. & 7. & seq. lib. 4.* tum quia trāsit etiam ad quoscunque singulares successores, *vt trad. Anch. in cons. 133. ex themate, colum. 2. vers. quinimo & præter Dec. & Bello. supra citatos, scribit Alexand. consil. 193. ex themate, colu. 2. versiculo quinimo 2. volumin.* etiamsi sint extranei, ex quo concessio est facta in perpetuum, *Soc. consil. 266. col. 14. versiculo secundo præmisso, secundo volumin. & Syluan. consi. 98. num. 12.* Dubium autem non est, immunitatem hanc, comprehendere extractionem fructuum, sine aliquā solutione gabellæ, quia id est expressum in priuilegio & instrumento prædictis, tum etiam quia in eis sunt apposita verba generalia, & vniuersalia, quæ quæcunque onera complectuntur &c. (& quacunque alia solutione, quæ dici cogitari & imponi possit, quomodocunque & qualitercunq;, &c.) vt de his clausulis † scribit Alexand. *con. 30. ponderatis, n. 14. quinto volumin. Paris. cons. 68. numero 23. & 12. Rolan. a Val. consil. & sequen. 1. vol.* Et quod comprehenduntur ea, quæ excogitari possint, *Cranetta consilio 227. numero 13.* Et cum talis immunitas † fuerit concessa titulo oneroso ex caussa dotis, est fortior & ad verbum obseruanda, *Alber. consil. primo. numero secundo.* Et debet extendi non restringi, *Paris. consil. 69. num. 5. in primo. Nouizan. consil. 66. n. 44. & inter*

conſilia Bru.conſil.12.num.29.Nat.conſil 397.num.9.& 10.
7 *Cepha.conſi.58.num. 38.* vbi dicit, quod ſit latior † interpretatio, *Sylu.dicto conſi.66.num.18.Rolan.a Val. conſi.76. nu.15.& ſeq.2.vol.& conſi.13.num.51.in tertio, & Oſaſ deciſ.Pedem.91.num.11.*

Tertio, tanto minus poteſt dici fuiſſe fraudatam gabellam, ex quo ipſi dd. de Calcag. ſuis impenſis miſerunt dictum frumentum ad Roſſettam, cum eorum colonis, & partim naui, quo caſu dominium frumenti adhuc erat penes eos, & ſi periiſſet id, ſuo periculo & fortunæ peremtum fuiſſet, *per trad per Bald.in l.fin.num.8 C.de condi.*
8 *inſer.* vbi dicit, quod periculum † rei ſpectat ad debitorẽ, qui tenetur rem portare ad domum creditoris. Imo quãdo emtor conduxiſſet frumentum expenſis venditoris,
9 duraret immunitas † venditoria, cuius vigore poſſet illud extrahere, *Bald.conſ.31.ad fin.1.vol.& Rol.a Val.conſi.61. nu.17.in 4.vol.*

Quarto, cum hic caſus ſæpius euenerit, & alias cũ Maſſario Lugi, & gabellariis Ferrariæ, & Argentæ fuerit iudicatum ad fauorem anteceſſorum dictorum de Calcag. vt in ſententiis latis, & in proceſſu productis, debet extare
10 exceptio † rei iudicatæ, *to.ti.ff de except rei iud.* Et ad propoſitum in fortiori caſu ſcribit Guid. Pap. *q.549.ſententia.*

Quinto, probatum eſt per plures teſtes, de quaſi poſſeſſione libertatis ipſorum DD. de Calcag. & de obſeruantia dictorum priuilegiorum, quo caſu ſunt manute-
11 nendi in ſua quaſi poſſeſſione libertatis, † & immunitatis, *Caſtr.conſi.313.poſtremo,colum.1.primo volum.Cran. conſil.111.num.10.& ſeq.Boſſ.in titu.de fiſco & eius priuile. num.60 Nat.conſil.627.num.4.& 5 & Menoch. conſil.75. num.8.*

Nec obſtat ſi dicatur, quod frumentum hoc erat d. Franc. Saraceni, quod venditum fuit d. Hippol. Fabro, vt in ſuo conſtituto & inſtrumento, producto in proceſſu, quia primo poteſt negari, dictum inſtrumentum facere fidem contra ipſos dominos de Calcag ex quo eſt res inter alios acta. Sed admitten. quod d. Io. Fran. illud vendiderit, non ſequitur, erat ſuũ, vel illi venditum, nec
12 hoc conſtat alicubi in proceſſu. Et poteſt quis † vendere rem alienam, *l.rem alienam.ff.de contrah.emt.* Et in proceſſu apparet, quod fuit recollectum ſuper terris ipſius Comitis Cæſaris, & ſi fuiſſet venditum d. Io. Franciſ. per
13 dictum Illuſt.D.Comitiſſa. venditio non fuiſſet † perfecta ante menſurationem illius, *l.quod ſæpe, § in his.ff.de contrahen.emt.l.2.C.de peri.& com.rei vend. Didac.cap 3. pract.quæſtio num.6.* Et cum illud nunquam ipſe viderit, ceſſat etiam dubium. Et poſſunt ſimul ſtare, quod pretiũ frumenti eſſet ſoluendum d.Io.Fran. ex aliqua conuentione pro aliquo eius credito, & ipſa Domina dediſſet frumentum, quod adhuc erat in ſuo dominio d. D. Hip. pro eo credito. Et hoc eſt, quod innuit inſtrumentum ipſum in illis verbis (& habendi & recipiendi per d. D. Hippolytum, ab agentibus dictorum heredum, &c.) quo caſu non erat extrahendum nomine d. Io.Fran. ſed ipſorum dominorum Comitum, in cuius dominio adhuc remanſit. Et tanto magis, cum ipſi domini ſuis impenſis illud tranſmiſerint ad Roſſetum, per ea quæ ſupra deducta fuere.

Præterea cum dicti fructus habeant immunitatem realem, vt ſupra probatum extitit, non poteſt dici fraudata gabella, quæ nec etiam per ſingulares in eis ſucceſſores erat ſoluenda. Et certum eſt, quod non fuit com-
14 miſſa fraus aliqua, quæ exigit dolum † qui non præſumitur, *l.dolum.C.de dolo malo.* Dubium autem nõ eſt, quod
15 vt dicatur fraudata gabella, exigitur dolus † fraudantis, *Comenſ.conſ.5.nu.1.Abb.conſi.68.colu.1.in fi.1.vol.Bertach. in tract.de gabell 9.par.q 3.nu.6 & Rol a Val conſ.42.nu. 15.& ſeq.3.vol.* Ex quib. aperiiſſime conſtat, dictum Annibalem eſſe abſoluendum, & d.Maſſarium iniuſte fuiſſe motum ad inquietan. hos Illuſtr. dd. Calcagninos, illos impediendo vti ſua immunitate. Quod & pronuntiandum eſt, tametſi res eſſet dubia, ex quo in dubio contra
16 gabellam, quæ eſt res odioſa, † pronuntiandum eſt, *Aug. conſi 385 gabella, num.1. Dec.conſi.48.num.5. Boſſ.in titu. de vectig.num.9.Cravet.conſi.231.in fin.& Nat conſil.274. num.8.*

Laus Deo Opt.Max. Barth.Bertaz.

Sub iudice eſt adhuc iſta controuerſia.

Clau.Bertaz.

CONSILIVM CCV.

An pœna delationis armorum confundatur cum pœna vulneris.

Et an vulnus duas tangens partes vno ictu illatum vnum ſit, & vnicam mereatur pœnam.

SVMMARIA.

1. *Pœna delationis armorum corporalis, ob minorem ætatem, in pecuniaria eſt commutanda.*
2. *Pœna duplex, delationis armorum ſcilicet, & vulnerationis, non eſt irroganda.*
3. *Pœna inſultus confunditur cum pœna vulneris.*
4. *Armorum delationis pœna ex ſtatuto eſt confundenda cum pœna vulneris, & quomodo.*
5. *Granatus in vno, in alio eſt releuandus.*
6. *Statutum ſecundum iuris diſpoſitionem intelligendum.*
7. *Pars vna ſtatuti aliam declarat.*
8. *Vulnus tranſcendes ab vna parte ad alteram, an vnum ſit, & vnam tantum mereatur pœnam.*
9. *Vulnera non ſunt plura, ſi vnico ictu illata fuere.*
10. *Inclinare ſemper debemus in benigniorem partem.*

DVbitatur per magnifi. D Poteſtatem, an Dominus Bernardinus Remondinus, puniri debeat etiã pœna proclamatis, pro delatione armorum, & an pro vno vulnere vel pluribus? Ac an propter pacem ex confeſſione debeat reduci condemnatio ad quartam partem, iuxta formam ſtatuti Ferrariæ, *quod de rixis, & m. nis, &c.* Quo ad primum punctum, non negauerim, quin apud me ſit dubium, an pœna delationis armorũ puniri poſſit, ſi ipſe D. Bernardinus nullum habuiſſet priuilegium illa deferendi. Et hoc caſu proclama impoſuit pœnam ſcutorum decem, & ictuum funis quinque, ſed reſpectu pœnæ
1 corporalis, cenſeo propter eius minorem † ætatem non poſſe in illam condemnari, ſed in aliquam leuem pecuniariam eſſe cõmutandam, vel in bannum ſpeciale, duorum vel trium menſium, per trad. in allegationibus. Et quia hic caſus alias accidit, & ſcio prædictum mag. D. Poteſtatem ita iudicaſſe, ſuper hoc altero non inſiſtam, ſed reſpectu pœnæ pecuniariæ ſcutorum decem, dico illam eſſe confundendam in pœnam impoſitam, pro vulnere
2 lib.50. tum quia vulneratus nõ tenetur, * & de pœna vulneris, & de pœna armorum etiam † ſtatutis pœnas ſeparatim, & delationi armorum & vulnerationi irrogantibus, *vt Bal.trad.in l.aduerſus,nu.7.C.de fur.Barb.in tract. de poteſt.Card.lega.a late.q.vlt col.pen.nu.26.& Marſil.in l.ſi.nu.15.ff.de ad l.Corn.de ſicar.in pract.crim.in §.pro complemento,nu.38.& in § & quia,nu.38.& in conſ.51.num.57. & Iodoc.Damhoud.in ſuo Enchirid.c.77.nu.4.* tum quia debet confundi cum pœna vulneris, ſicut etiam † cõfun-
3 ditur pœna inſultus cum pœna vulneris, *iuxta trad. per Bar.l.nunquam plura.ff.de priua.delict.* vbi tamen voluit, quod ſi pœna inſultus eſſet maior, quam pœna vulneris, tunc fieret confuſio catenus, quatenus concurrunt in ſumma, & ſit condemnatio ex exceſſu, *ſequitur Nel.in tr. bannito.in 2.par.2.temp.quæſt.54.col.2. Aret.in tract. malef.in verbo, fecit inſultum, in verſ. & aduertas, & ibi Auguſt.in addit.& in verbo, admenauit, in prin. & Marſ d. conſ.51.nu.59.* Et quod hoc caſu † pœna armorum cõfun-
4 fundatur cum pœna vulneris, conſtat expreſſe ex diſpoſitione ſtatuti, pœna percutientis cum armis vetitis, in prin.

princ. vbi disponitur, vulnerantem teneri pro quolibet vulnere, & pro armis pœna librarum quinquaginta, & banno perpetuo, & in amissione armorum, licet quando cum armis quis insultat, & percutit sine sanguinis effusione, puniatur etiam in pœnam delationis armorum, a statuto imposita, quod non fit in primo casu, quo maior pœna pecuniaria imponitur, & bannum perpetuum, donec vulnerans habeat pacem, vnde quia in alio † grauatur, in hoc releuatur, quia mitius punitur, *argu. l. eum qui, in prin. ff. de iureiur.* Et credo statutum ipsum ita practicari. Et forte statutum Finalis in hac materia aliter loquitur, quod esset attendendum. Et quatenus velimus intelligere illud statutum, vt disponat vulnerantem teneri etiam ad pœnam pro armis, quod non videtur iuridicum per prædicta, & vt † statutum intelligatur secundum iuris communis dispositionem, *ad trad. in l. omnes populi, per Bart. & alios ff. de iust. & iure* & tunc de pœna statuti sub rubrica pœna portantium arma, scilicet librarum decem, veniret intelligendum, nō de pœna proclamatis, de qua non potuit diuinare statutum, prout expresse sensit statutum ipsum inferius, in caussa insultus sine sanguine, quia vna † pars statuti aliam declarat, & vnum statutum aliud, *Alex. cons. 422. viso puncto, & Dec. cons. 65. nu. 4. ac Ias. in l. qui filiab. post prin. ff. de legat. 1.*

8 Super secundo, an teneatur pro vno tantum † vulnere, vel pro duobus, ex quo vulnus ipsum transeoditab vna parte ad alteram, non est dubitatio, quin vnicum dicatur vlnus, [b] *vt ad propositum trad. Ang. cons. 190. Titius fuit inquisitus, num. 2. Ioan. Andr. in addit. ad Spec. in tit. de senten. §. species, colum. 5.* Imo nedum quando vulnus est continuum, vt in casu isto, in quo nulla est difficultas, sed quando ex vnico ictu plura vulnera inferuntur, & 9 † statutum loquitur per verba, si quis percusserit, non potest inquisitus puniri pro pluribus vulneribus, *Bald. consil. 434. antiquis in 3. volum. & Marsil. in l. fin. præallegata de sicar. & in d. § pro complemento, num. 59. sequitur Iodoc. d. cap. 77. num. 5.*[c]

Tertium etiam dubium nullam habet difficultatem, quia statutum quod de rixis, & iniuriis, &c. in verbo, si vero fuerint, disponit, minuendam esse pœnam librarum quinquaginta, de qua in alio statuto de pœna percutientis (quæ est pecuniaria) cum etiam in illa confundatur, & pœna armorum proclamatis, per trad. supra in primo dubio, necessario minuitur, & illa confusa: & cum statutum non irroget pœnam nisi pecuniariam, cessat dubium, quod fit in ipso statuto, quod diminuto non est facienda, quando non venit imponenda tantum pœna pecuniaria. Esset bene dubium, an posset fieri diminutio, quando non essemus in casu, quo deberet fieri confusio, non quando nō possumus euitare confusionem, etiamsi pœna armorum maior esset, vt sup ostensum fuit. De eo autem, quod audio etiam fieri dubium, quod statutum ipsum non procedat nisi fiat rixa, & iniuria hinc inde, nō est opus verba facere, rum, quia etsi illud dubium posset fieri in prima parte statuti, in qua etiā aliud semper vidi seruari, quod habeat locum, etiamsi iniuria fieret per alteram partem tantum, in secunda parte, vbi agitur de diminutione pœnæ, cessat omnis difficultas, cum verba 10 sint clara, & in † pœnalib. semper debemus inclinare in benigniorem, non in duriorem partem, *c. in pœnis, de reg. iur. in 6. l. factum § in pœnalibus, ff. eod. quo ibi Doct.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

[a] Inhærendo vestigiis Iul. Clar. I.C. Clariss. *in § fi. quæstio. 84. vers. sciat etiam,* dicendum est, contra regulam, *l. nunquam plura. ff. de priua. delict.* quandoque confundi ita delicta, vt pro plurib. vnica pœna debeatur, atque imponatur. Primo itaque requiritur, quod fiant eodem tempore, & ita videtur sentire glo. cōmuni cr[*] approbata, *in d. l. nunquam plura, in verbo occiderit, Boer. decis. 8a. num. 10. Decia. consi. 95. nu. 14. quem refert ac sequitur Rimin. iun. consi. 463* [illegible] *6.* Secundo requiritur, vt vnum delictum ad aliud sit ordinatum, & omnia tendant ad eundem finem, quia tunc pœna maioris delicti imponitur. Ita colligitur ex gl. communiter * probata, *in l. qui de crimine, in verbo plurima, C. de accusatio. Mars. in l. 1. in fin. nu. 13. ff. de sicar. Vin. lib. 1. commun. opin. 281. Clar. d. q. 84. ver. alius est casus, Suarez in thesaur. in verbo pœna, num. 148* Infertur itaque, pœnam non deberi delationis, vel archibusii, vel associationis armatorum, si sequitur occisio, quia pœna maior occisionis est infligenda, vt præter supra adductos consuluit Ceph. *cons. 204. num. 42. cum seq. & consil. 452. num. 46. cum seq.* Secundo infertur, duo delicta duplicem mereri pœnam, quādo fiunt quidem eodem tempore, & sine interuallo, sed vnum potest distingui ab alio, ex nouo actu, vt si quis primo obsistat berroariis, deinde faciat impetum in eos, & aliquem occidat, tunc enim ad duas pœnas tenetur, vt consuluit Bologn. *consi. 33. per tot.* Quod tamen est intelligendum, modo emergat vere nouus actus, quia si ad resistendum quis occideret, tunc haberent locum superiora. Tertia est illatio Cepha. *consi. allegato 204. num. 45.* allucinari dum ait blasphemantem in rixa, non teneri pœna blasphemiæ, quia delinquens non est afficiendus diuersis pœnis, sed sed illa, quæ pro finali delicto imposita est, ex Cœpo. *cons. 77. circa med.* siquidem blasphemia non est ordinatum crimen ad occisionem, quæ sine illa potest perfici, sicut non potest sine armorum delatione, & insultu. Excusatur quidem, vel blasphemans, vel iniurians in rixa, sed ob aliud, nempe si doceatur iracundia hoc factum fuisse, quia tunc ordinaria pœna euitatur, *vt est alibi dictum.* Quarto aduertendum, quod pœna minor confunditur cum maiori, si maior imponatur pro maiori crimine: nam si statutum imponeret pro euaginatione centum, & pro vulneratione quinquaginta, tunc pœna vtraque deberetur, alioqui quod absurdissimum videtur, pœna eadem deberetur, & pro simplici euaginatione, & pro euaginatione cum vulneratione. Et ita iudicasse mihi refert pater meus, dum Regii prætor gereret magistratum, re diligenter discussa, & trutinata.

[b] Licet Bart. *in l. si gl. mina, sub num. 1. ff. arbo. fur. cæsar.* indistincte teneat, quod pro pluribus vulneribus debeatur pœna, attamen est distinctio, de qua per Alexan. *in l. quod dicitur. l. a prima ff. de verb. oblig.* Aut statutum loquitur de percussione, aut de vulnerib. Primo casu est vera communis[*] opinio, & plura vulnera vnico ictu illata, pro vnico vulnere indicantur, *Vent. lib. commun. opin. fol. 200, verbo statutum imponens, quem refert Clar. in d. q. 84. vers. hac autem.* Secundo vero casu contrarium est dicendum. Clar. tamen ibi demonstrat, vidisse semper seruari in practica indistinctam opinionem Bart. Ego in hac re distinguerem inter genera armorum; aut quis plura vulnera infert cum instrumento apto ad inferendum vulnera plurima, vt tridente, aut ense funge, vel simili telo, quod solet vt plurimum, vnicum immittere vulnus. Primo casu placet mihi opinio, quam tenet Spec. *de senten. § 1. versic. sed pone & Bald. in l. si familia. ff. de iurisdict. omn. iudic.* & quæ seruatur de consuetudine, *vt dicit Brun. in repert. in verbo, percussio cum bidente,* quia qui hoc genus armorum eligit, videtur etiam modum plura vulnera inferendi eligere. Hinc excusarem illum, qui casu & impetu talia arma arriperet, & hoc contenderem iuris esse, etiam loquente statuto de percussione nam quoad patientem plures sunt percussiones, licet vno ictu factæ, & statutum debet patientis offensam respicere, alioqui sequeretur, quod quis posset ita aptare offendendi modum, vt statim totum laceraret, ac membratim percussum laniaret, quod vsu venire videmus in sceleslis sicariis horum temporū, qui ita tormenta sua instruunt globis, ac glādulis, vt statim primo ictu homines miserrime

discerpantur, ac proscindantur. Secundo casu, si plura fiant vulnera ex vnico ictu, quia in plurib. digitis manus remaneat vulneratus ipse percussus, tunc dici potest statutum habere locum, loquens de percussione, & videri considerare percussionem actiuam, non passiuam, *vt per Brun. in d. repet. verbo pluralitas, ubi statutum puniens plura delicta, ver. septimo.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCVI.

Delinquens ob iniuriam illatam, quod minori pœna sit puniendus.

SVMMARIA.

1. *Iniuria etiam fit absenti.*
2. *Offendens iniuriantem mitius punitur.*
3. *Iniuriatus vlciscens, minorem pœnam meretur.*
4. *Et licet vindicta ex interuallo fiat, tamen minuitur pœna.*

a MInoranda omnino venit pœna huic inopi carcerato, ex quo deliquit motus iniuria sibi illata, ª per illum Ronchatum, quem percuti fecit: cum enim ille dixisset in eius iniuriam, quod erat lusor, & quod erat lusurus nedum dotem, sed vxorem ipsam, negari non potest, quin magnam iniuriam sibi intulerit, 1 † quæ etiam absenti infertur, *§. 1. cum duobus seqq. Inst. de iniur.* Sed certum est, quod licet non sit licitum iniuste offendere, 2 si tamen id fiat, mitius puniri debet offendens, † *vt probatur in l. Diuus ff. de parricid.* Et loquitur ille text. quando non in continenti facta est offensa, sed ex interuallo offensus se vindicauit, *vt glo. Bartol. & Ange. firmant ibi.* Et hoc procedit, & in iniuria verbis illata, quia iniuriatus vl- 3 ciscens † mitius est puniendus, *Ang. in l. si adulterium §. imperatores ff. ad l. Iul. de adulter. sequitur Alexand. cons. 119 num. 10. 7. volum. Mars. in pluribus consiliis,* & maxime *cons. 68 num. 2,* vbi loquitur etiam, quando iniuria fuit facta affini, *& consil. 137 num. 6. Grammatic. voto 23. nu. 14. & sequent. Nouell. in tract. crimin. ad defen. in princip. num. 61. & latissime Tiraquell. in tract. de pœn. prima caus. num. 5. & seq.* Et licet vindicta etiam ex interuallo fiat, tamen 4 debet delinquenti minui pœna, † *vt in dict. l. Diuus & Carrer. in sua pract. crimin. §. 6. num. 130. 2. col.* Et ita M. V. facturam spero.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Quid in hoc casu iudicatum fuerit, ignorat pater meus, imo ipse dubitat de hac ipsa consultatione, scripsit tamen vt consulenti morem gereret, quod maxime permissum est, ad inquisitorum defensionem: nam quod ait Cice. *in offic.* iud. ex veritatem, aduocatus verisimile sectatur: neque enim apud nos viget vetusta illa de iure respondendi auctoritas, vt non liceat iudici a nostris recedere responsis. Olim, *vt ait Cicer. pro Cecinna,* non licuit aliud iudicari de iure, aliud respondens, nunc vero nescio, quo malo, decora illa nostri iuris, maiestas sensim omni suo iure excidit, ac deturbata est. Primum itaque est dubium, nam verba illa (*quod erat lusurus vxorem*) prolata aduersum lusorem, non videntur inferre iniuriam, aut tantam grauiorem illa, quam sibi ipsi ludendo inurit lusor. Est enim hyperbole augendæ rei gratia prolatum illum verbum de vxore, & hoc passim procedit, si inter proferentem verba, & lusorem inimicitia aut odium non exstitit: tunc enim in iniuriam verba, non censentur prolata, *ita post Hern. scribit Caple. decis. 130. num. 13.* Ex sine animo iniuriandi iniuria non est, *l. sed si quacunque §. iniuriam, & § magister ff. ad l. Aquil. l. illud ff. de iniur. Cep. cons. 71. n. 11. Cran. cons. 9. n. 6.* nec sine dolo dicta *l. illud §. primo & ibi gl. Bal. cons. 277. in caussa, in quinto Boss. de iniur. n. 15.* Secundum est dubium, quia licet prouocatus mitius puniatur, cum præsumatur caussa se defendendi, non vlciscendi fecisse, vt est communis, ª de qua per Clar. *in §. fin. quæstio. 6. ver. nunc quæro*, etiamsi post sedatam rixam ex interuallo fecerit insultum, vt est alia communis ª ex eodem Clar. *in §. homicidium, vers. scias tamen*, & superius adest consilium integrum: attamen hic prouocatus non ipse offendit prouocatorem, sed per alium percuit. Præterea non hoc facit incontinenti, sed post aliquod tempus, siquidem licet Doctor. *in l. vt vim. ff. de iustit. & iur.* dicant, propulsationem dici incontinenti factam, cum propulsans facere potuit, *vt per Ias. num. 12. Dec. num. 10. Claud. num. 37.* etiamsi fiat die sequenti, *Bobin. consil. 9. num. 13. & Menoch. consil. 107. nu. 40.* tamen hoc est intelligendum, si fiat in ipsa rixa, quia sero facta vindicta, nõ est iure permissa, *vt per Docto. supra citatos, & Boer. q. 168. num. 6.* Sed in hoc secundo capite conuenire decet cum D. Consultore, quia & ipse agit solum de minuenda pœna, nam licet culpa videatur residere penes prouocatorem, & sic prouocatus non teneatur ad damna, & interesse pro vindicta, *l. si ex plagis §. tabernarius, vbi Bart. ff. ad l. Aquil.* tamen si excessit prouocatus modum vlciscendi, tenetur, quia quando in rixa, quis alios vulnerauit, & percutiens vulneratur, non fit hinc inde compensatio, sed tenetur vnusquisque de eo, quod fecit, *cap. primo, de iniur. probatur in l. quemadmodum § si mantis. ff. ad l. Aquil. Innoc. in capit. intelleximus, & ibi Abb. num. 9. de adulter. Specu. in titu. de accusat. titulo primo, ver. quid si te vocaui, Bal. in l. prima, §. cum arietes. ff. si quadr. pau. feci. dica. Abb. in dicto cap. primo, & in capit. dilecti, & ibi late Felyn. num. 10. & allegat capit. venions, hoc probans, de iureiur. & ibi alios allegans, sequitur Dec. num. 15. ver. secunda conclusio, de excep.* Quod limitatur, si prouocatio fuit talis, vt prouocatus dicatur se defendere, & prouocantem ad sui defensam vulnerare, *ita declarat Dec. dicto numero 15. ver. sed considerandum est,* text. vero, *in dicto §. tabernarius,* hoc idem probat: tenebatur tabernarius, si pro oblatione lucernæ oculũ effodisset, nõ aũt si vapulasset flagello dolon continente: neque enim excessit tabernarius, quia percussio cum flagello, in quo inerat non dolor, sed dolon, *vt declarat Bude. ex Beroal.* hoc est pugio in ligno latens, metebatur oculi effossionem. Bonus ergo iudex arbitrabitur & iniuriam, & interuallum, & modum atque excessum vindictæ.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CCVII.

Quando excusetur a commisso ille, qui diligenter perquisiuit, vbi esset soluenda gabella, & ex quibus credatur aliquem non voluisse fraudare.

SVMMARIA.

1. *Publicanus tenetur ad expensas & interesse, pro iniusta vexatione, & molestia illata.*
2. *Actore non probante reus est absoluendus.*
3. *Gabella vnica est soluenda ab eo, qui transit per viam communem inter duo territoria.*
4. *Gabella non soluitur de rebus vsus sui gratia delatis.*
5. *Res iudicata pro veritate habetur.*
6. *Gabellam soluendam perquirens & locum solutionis, excusatur.*
7. *Dolus exigitur in fraudante gabellam.*
8. *Et excusatur si credat etiam stulte asserenti, nihil esse soluendum.*
9. *Officialem quærens apud quem est soluenda gabella, excusatur.*
10. *Bulletinum perquirens ab officialibus, excusatur a commisso.*
11. *Gabellarius denuntians excusatur a commisso.*
12. *Forensis præsumitur ignarus solutionis faciendæ gabellario.*
13. *Fraus gabellæ excluditur, si res ducatur de die.*
14. *Ignorantia statuti gabellarum in forensibus, quando sit probabilis.*

15 Intra-

15 *Iuramento probatur, animum non adfuisse fraudandi gabellam.*
16 *Qualitas illius maxime, quem prætenditur voluisse fraudare gabellam, est inspicienda.*
17 *Fraus neq; dolus non præsumitur, nisi probetur.*
18 *Fraus ex verisimilibus & probatur, & excluditur.*
19 *Animus probatur ex his, quæ dicuntur, vel fiunt.*
20 *Verisimilitudo multum est attendenda in probationibus.*
21 *Interpretatio in dubio est facienda contra gabellam.*
22 *Gabella duplicata quandoq; etiam debeatur, si simplex erat soluenda & non fuit soluta per errorem.*

FVit processum per Dom. Camerarium Ducalem Argentæ, contra Nicolaum de Gallis ex eo, quod ei prætendit, fraudauerit gabellam Argentæ, transeundo per locum, nuncupatum la Fassinata, cum nonnullis equabus Magn. D. Iustiniani Contughij, cum deberet solui gabella quarantesimi traghetti. Nunc finito processu videndum est, quæ debebant esse partes Magn. Vicecomitis in sententiando in hac caussa. Et breuiter censeo, illas fore debere in absoluendo ipsum Nicolaum, condemnando ipsum D. Camerarium ad damna interesse, & expensas ipsius d. Iustiniani, pro hac iniusta vexatione & molestia † sibi illata, vt regulariter tenetur publicano, *l. 1. in prin ff. de public. & vectig.* Et primo, ex defectu iuris ipsius Camerarij, actore enim non probante, reus † venit absoluendus, *l. qui accusare C. de eden. c. cum ecclesia in fin. de caus. poss. & propriet.* Et in proposito non constat, quod locus Fassinatæ, vel alius locus, per quem fuerunt ductæ, d. equæ, fuerit vel sit in territorio Argentæ, nec quod ducentes equas, ipsas tetigerint dictum territorium, ideo nõ potest dici, quod gabella aliqua debeat solui Camerario Argentæ, cum certum sit, quod gabella non debetur alicui domino, vel officiali, per cuius territorium non sit transitus: imo si quis transeat per viam communem inter duo territoria, tenetur tantummodo † ad vnicam gabellam, diuidendam in vtrunq; Dominum *Bertach. in tract. de gabel. 5. par. 17. quæst. nu. 23. & 6. par. 8. quæst. n. 10.* Quod autem locus Fassinatæ, vel alius per quem fuerit factus transitus, non sit de territorio Argentæ, deponunt quintus, & octauus testis inquisiti, vel imputati, *fol. 39. & 40.*

Secundo, licet aliqui testes pro parte d. Camerarij deponant, fuisse solitum solui dictam gabellam quarantesimi, nesciunt tamen caussam, quare soluatur, ex quo non exigitur in territorio Ferrariæ, & illud non est territoriũ Argentæ, & aliqui eorum nesciunt, an soluatur de bestiis, quæ illac ducuntur, vt primus *fol. 13.* Et licet esset consuetudo soluendi de mercibus, de qua deponere videntur dicti testes aduersarij, & videtur constare ex libro exhibito, illa tamen non procedit in rebus, sui vsus gratia † ductis, vel delatis, *Anchar. consil. 264. Rolan. cons. 42. num 28. tertio volum. & Franc. Bec. cons. 96. num. 5. & 18.* Vltra quod dicti testes deponentes de consuetudine soluẽdo, reprobantur per alios plures, deponentes contrarium, quod nunquam fuit solitum aliquid solui pro eo trãsitu, & præsertim per duos vltimos testes pro reo examinatos.

Tertio cum duo testes deponant, quod cum alias hic casus euenisset, & fuerit decisum in gabella Ferrariæ, quod nihil esset soluendum pro dicto quarantesimo, ex quo res non tangebant territorium Argentę, sed tantummodo ducebantur per territorium Ferrariæ, vt ex sexto, & octauo teste comprobatum extitit, cessat omnis scrupulus, quod d. Camerar. nihil exigere potest. Et tanto minus, cum nullam ostendit [illegible] positionem, ex qua appareat solutionẽ esse faciendã, quę forte si exhiberet [illegible] et talis, quę portaretur domum secum, & propterea ipse il[illegible] noluit exhibere. Et enim fuerit sic decisum, vt deponunt dicti testes, res iudicata † pro veritate accipitur, *l. ingenuum, ff. de stat. homi. l. res iudicata, vbi Cagn. ff. de reg. iur.*

Quarto, admisso sine præiudicio veritatis quod tale, quarantesimum esset soluendum, vel gabella pro quarantesimo ipso (quod vtique falsum est) non propterea ipsæ equæ fuissẽt incursæ in commissum, ex quo ipse D. Iustinianus, & d. Nicolaus pro eo fecerunt omnem suam diligentiam, vt intelligerent, an aliqua gabella † esset soluẽda in eo loco Camerario Argentæ, & cum fuerit sibi relatum nihil esse soluendum, fecit ipse D. Iustinianus per ipsum locum, dictas equas in territorium Ferrariæ duci, vt deponunt secundus, quartus, & sextus testes, pro eius parte examinati: cum enim exigatur † dolus in fraudãte gabellam, *Alb. cons. 68. primo volum. Comens. cons. 5. n. 1. Bossi. in tit. de pœna fraud. vectig. num. 17. Bertach. ante eum tract. de gabel. 9. par. quæst. 2. num. 3. & quæst. 3. num. 6. Rol. a Val. cons. 42. num. 15. in 3. Menoch. cons. 98. nu. 22. Bero. cons. 164. num. 4. 3. Bec. cons. 96. num. 10. & Cran. cons. 969. num. 1.* excusatur a dolo, qui credidit asserenti † nihil esse soluendum, etiam quod credulitas fuisset facta, *Ang. Socin. Ias. & Iacob. de sancto Geor. in l. prima, in fi. princi. ff. de eo, per quem fact. erit Dec. consil. 178. colum. 3. & 192. ad finem, & Grammat. voto 10. num. 21. & in his terminis Bec. dicto cons. 96. num. 16.*

Quinto nedũ ipse dictus Iustinianus perquisiuit, an aliquid soluendum esset pro datio, vel vectigali in d. loco, vt supra, sed medio eius agentis, perquisiuit etiam in eo loco, an illic esset officialis, qui exigerent talem gabellam quarantesimi, qui non fuit repertus. Hoc enim casu omnino † excusari a commisso, voluit Alexand. *cons. 172. visis & opportune, primo dub. secundo volumi. Bertach. dicto tractat. de gabel. vltima par. quæstione decima q; inter, numero 22. & supra, quæstion. secunda, numero tertio, Ferre. in tract. de gabel. & publican. num. 193. & Roland. a Val. dicto consil. 43. nu. decimo.* Et quod perquirens † bulletum ab officialibus, excusetur a commisso, trad. etiam *Bero. consil. 164. num. 7. in fine & ante eum Comens. dict. consil. 5. num. 1.*

Sexto, ampliori vsus fuit diligentia ipse Dominus Iustinianus, denuntiando officiali existenti in eo loco traghetti, petendo etiam licentiam ab eo, & offerendo se soluturum, si quid esset soluendum, & idem officiale existentem ad rastrum Consandoli, qui sunt officiales pro gabella Ferrariæ, vt deponunt secundus, quartus, & quintus testes ipsius rei, & cum fuerit ei responsum, quod nihil pro transitu esset soluendum, recessit dictus factor, vel agens ad suum iter, cum dictis equabus. Quod autem excusatur a commisso † qui officialibus denuntiauit, respondit Bero. *dicto consilio 164. num. quinto.* Et idem est in eo, qui obtulit se soluturum gabellam, *Comen. dicto consil. quinto, num. secundo, & in aliis terminis Paris. cons. 86. num. 1. in 4. & Paset. cons. 3. num. 21.*

Septimo, ne singula sigillatim scribam, plura alia sunt, quæ illum defendunt a commisso, si constaret, quod illic fuisset soluenda aliqua gabella, nam ipse Dominus Iustinianus est forensis in eo loco, & propterea præsumitur fuisse ignarus † huius solutionis faciendæ, *Rolan. dicto consilio 42. num. 20. & Dec. consil. 96. nume. 11.* Conductio ipsarum equarum non fuit facta clam, vel de nocte, sed palam, & de die, quod consideratur † ad fraudem excludendam, *Marsil. in tract. de bannit. in verbo, nocturno tempore, numero sexto, fol. 223. & in terminis Bec. dicto consil. 96. num. 12.* Et cum versamur in similibus statutis, ignorantia † mariti in forensibus est probabilis, *Alex. consil. 86. numero sexto, in quarto, & ex Anchar. & aliis trad. Cranet. dicto consil. 969. num. primo.* Hoc casu standum esset iuramento ipsius dicti Iustiniani, vel dicti sui agentis, quod non habuerunt animum † fraudandi gabellam ipsam, *ad trad. per Gramma. voto decimo, numero 27. & Syluan. consilio 7. numero 10. & in his terminis Bec. dicto consil. 96. num. vndecimo & Cranet. dict. cons. 969. numero 2.*

Quibus accedat qualitas, & honestas personæ ipsius

dicti Iustiniani, quæ multum consideratur ad coniecturandum, an voluerit † fraudare gabellam nec ne, *Bald. in leg. si fugitiuus num. 5. Cod. de seru fugit. Bertach. de gabel. nona par quaestion 14 num 20. Bero dicto consil. 164. num. septimo, & Bec. dicto consilio 96 num. 18.* Et quod in dubio non præsumitur fraus, † neque dolus, nisi probetur, *vt de fraude trad. Crau. consil. 21. num quarto, Decia. consil. 37. num. 21. in secundo, & 121. num. 30. in 3. Cephal. cons. 652. num. 27. & 661. numero 62.* de dolo probatur *in l. aeiam C. de dolo, trad. Alciat. in tractat. præsumtio. regula 3. præsum. 30. & Cranet. cons. 8 num. primo.* Et fraus sicut ex verisimilibus probatur, ita etiam † ex verisimilibus excluditur, *Cranet. cons. 153. numero 11.* Et in proposito nulla adest verisimilitudo, quod voluerit dictus Iustinianus fraudare gabellam, sed potius, quod animus eius fuerit non fraudandi, vt supra, qui animus † ex his, quæ dicuntur, vel fiunt probatur. *Grammat. vo decimo numero 27. Paris. cons. 149. numero 22. in quarta, & decisio. Pedemont. 71. numero 33. & 90 num. 19.* In probationibus autem multum est attendenda † verisimilitudo, *Marsil. lata in rubrica, de probat. numero 108. in singula. 396. Cranetta cons. 81. num. nono & 75. num. 22. & seq.* Postremo cum gabella sit res odiosa, in dubio contra illam facienda est interpretatio, † *Corn. cons. 199. colum. 4. in primo, Crau. cons. 231. in fine Boss. tit. de vectigal. num 8. & 10. Bero. d. cons. 164. num. 11. Bec. dicto cons. in fi. & Dom. Rimin. noster iun. cons 263. num. 12.* Ex quibus concluditur, ipsum Dominum Iustinianum, vel dictum eius factorem, & agentem omnino esse absoluendum a dicta imputatione. Qui nec etiam posset teneri † ad gabellam duplicatam, quatenus fuisset soluenda, & per errorem non esset soluta, iuxta *tex. in l. finali §. Diui quoque l. vltima, vbi glos. magna in secundo casu ff de publica. & vecti. Bertran. dicto tract. vltim. par. q. 2. n. 3. & q. tertia, num. 6 Bero. d cons. 164. nu. 4. Rola. dicto consil. 42. num 12. & 13. & Cranet. dicto consil. 969. num. primo.* Quia id non procedit, si non soluens gabellā motus fuerit propter probabilem ignorantiam, *vt per Comens. dicto consi. 5. & Rol. d. cons. 42. num. 17.* Et in proposito nedum probabilis & iusta fuit ignorantia, sed probabilissima & iustissima. Et tanto magis, quia adhuc non constat alicubi, quod dicta gabella sit soluenda in eo loco per aliqua statuta, vel aliquos ordines dictæ camerlengariæ. Vnde nec esse est fateri iniustam & temerariam fuisse hanc vexationem dicti Camerarij.

Laus Deo Opt. Max.

Barth. Bertaz.

Absolutio secuta est a contrabanno, sed condemnatio facta fuit ad gabellam duplicatam.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CCVIII.

Vulnerans aliquem archibusio, & in parte corporis periculosa, an præsumatur habuisse animum occidendi?

Et stantibus quibusdam statutis.

SVMMARIA

1. *Rei satis demonstratæ frustra quicquam adiicitur.*
2. *Puniri nemo potest, nisi conuictus, vel confessus.*
3. *Deus solus scrutator cordium.*
4. *Animus occidendi probandus est.*
5. *Deliquisse minus semper quis præsumitur.*
6. *Animus occidendi præsumitur ex genere armorum.*
7. *Absurdus intellectus vitandus.*
8. *Homicidium in rixa non dicitur præmeditatum, vt etiā quando quis obuiaret inimico, incidenter.* Et num. 9.
10. *Qualitas requisita debet adesse.*
11. *Præsumtio vna aliam trudit.*
12. *Præsumtiones contra reum tolluntur coniecturis contrariis.*
13. *Inimicitia facit præsumi animum occidendi.*
14. *Amicitia tollit præsumtionem malignitatis.*
15. *Amicitia ostendit quem non deliquisse.*
16. *Homicidium dicitur casuale inter amicos.*
17. *Animus occidendi non præsumitur ex qualitate percutientis.*
18. *Animus bonus præsumitur in adolescente bona progenie nato.*
19. *Fama inquisiti tollit omne indicium contrarium.* Et num. 20.
21. *Comparitio spontanea, ostendit innocentiam.*
22. *Peritis standum est.*
23. *Animus probatur iuramento.*
24. *Curator datur minori.*
25. *Liber baptismatis probat ætatem.*
26. *Vt liber patris.*
27. *Pœna minoratur minori.*
28. *Minor pœna corporali puniri non potest.*
29. *Pœna minoranda est propter longam carcerationem.*

Satis & super Excellentissimus I. C. Dominus Franciscus Bellezantes, mihi frater, & maior honorandus, in suis tam doctis, quam copiosis allegationibus comprobauit, Dominum Bernardinum Ramondinum, non posse vllo modo condemnari pro vulnere illato Peregrino Bignardo, in pœnam statuti punientis vulnerantem animo occidendi, ex proposito præmeditato, aut deliberato, prout per curiam Magnifici Domini Potestatis fuit inquisitus, ita vt parum opus esset opera alterius in rem dilucidiorem, & apertiorem reddendo. Requisitus tamen, vt ego etiam, quid in hac re sentiam sperism, concurrens manibus (quod aiunt) & pedibus, in ipsius sententiam, aliqua abunde adductis addam, pro mei munere, parua tamen, ne videar paruipendere, quod I. C. egregie docuit, *in l. 1. in fine ff de dote præleg.* rei † satis demonstratæ frustra quicquam adiici.

Inquiritur itaque hic adolescens de vulnere cum archibusio, illato Peregrino animo occidendi, comparet, & fatetur delictum illati vulneris, negat tamen id fecisse animo occidendi. Dubitatur, an debeat condemnari in pœnam illis statuti Finalis, sub rubrica de pœna committentis homicidium, vel insultantis animo occidendi, pœnam manus, & librarum centum infligentis, & irrogantis delinquenti, vel ordinaria pœna statuti, de pœna percutientis cum armis vetitis. Et proculdubio in pœnam tantum huius posterioris, non illius prioris, deductis & admissis etiam deducendis, & admittendis, venit condemnandus. Nam certum est, quem non posse puniri † nisi de delicto fuerit conuictus, vel legitime confessus, *c. nos in quemquam, cap. prohibentur in fine, & cap multi ad fin. secunda quæstion. prima in leg. qui sententiam C. de pœn. Marsil. in practic. crimin. in §. secunda quæstione num. 2. & in consilio 15. in princip.* At in proposito ex confessione non probatur ista qualitas, quod animo occidendi, quinimo negatur, minusque ex probationibus curiæ constat, & vix constare posset, cum a solo Deo cognoscatur, † *clem. exiui §. quamuis de verb. sign. & ad propositum trad. Blanc. in l. fi. num. 57. ff. de quæ. & in §. datis defensionibus num. 66. & sequent. in sua praxi. crimin. fol. 37.* Et in dubio non præsumitur, sed pro parte curiæ, probandus est, † *vt trad. Boss. citatus per Clariss. Belenzantem, in tit. de homic. n 32. & supra n. 46. vbi post Are. con. 31. col. pen. & Alex. c. 113. 1. col. post me. in 3.* dicit, semper in delictis † præsumendum esse delinquentem, minus deliquisse. Idem etiam pro regula trad. Blanc. *in d. leg. fi. numero 54. Francisc. Cason in suo tractat. crimin. de indic. & tormen. in suis præmissis in capitu. quinto num. 5. & idem tenet Iacob. Mandel. de Alb. in cons. 46. in princip.* vbi dicunt, esse speciale in latronibus, solitis homines occidere, & in stratis publicis illos aggredi: secus autem in alijs.

Tota

Tota difficultas versatur in eo, quod inquisitus vulnerauerit hunc Bignardum cum archibusio, quod genus armorum aptissimum est ad homines occidendum, & in loco corporis periculoso, ex quibus videtur oriri præsumtio huius animi † ad occidendum, vt in aliquibus locis considerant Doctores, *vt per Blanc in dict. l. fina num. 83. & 188.* Sed certe ista difficultas facile soluitur, quia hæ sunt leues præsumtiones, & nedum non concludentes ad condemnandum, sed nec etiam sufficient. ad torquendum, etiam quando non exstarent aliæ præsumtiones pro innocentia & defensione inquisiti, de quibus inferius disseram. Ita expresse tradit Blan. *in dict. l. fina num. 65. ad finem*, vbi dicit, quod illa indicia inferius per eum posita, vel aliqua ex eis, non sunt per se sufficientia ad plenum indicium, sed vnum coadiuuat aliud, ex quo deueniri potest ad torturam, iuxta per eum dicta supra in sexto præmisso. Idem etiam in fortiori casu tradit Francisc. Cason *in dict. cap. 5. in fine*, vbi quando etiam essemus in latrone, qui habet præsumtionem iuris contra se, quod animo occidendi vulnerauerit, dicitur hanc præsumtionem vel indicium non sat esse ad condemnandum, sed tantummodo ad torquendum. Et quod tales præsumtiones sint leuissimæ, & nullius considerationis, aperte ostenditur, vt etiam tetigit Magnificus Belcantes, quia si ex qualitate, vel genere armorum, vel ex loco corporis percusso, orirentur præsumtiones animi ad occidendum, numquam esset locus statuto, de pœna percutientis cum armis vetitis, sub quo proculdubio comprehenditur vulnerans cum archibusio, comprehenso & expresso in statuto, pœna portantium arma vetita. Nec qui percuteret vel vulneraret aliquem super capite cum ense, pugione aut alio simili armorum genere, etiam pluribus vulneribus, posset teneri pœna illius statuti pro quolibet vulnere, etiam in capite illato, cũ semper deberet puniri pœna illius statuti punientis vulnerantem animo occidendi, ex quo eadem præsumtio est in vulnerante cum aliis armis, & in loco periculoso, *vt per Blanc. dict. num. 83. & 188.* Et tamen videmus quotidie vulnerantes cõdemnari in pœnam illius statuti, *Pœna percutientis cum armis vetitis*. Igitur constat absurdum esse hunc intellectum, quod tales præsumtiones armorum huiusmodi, & percussionis in parte corporis periculosa inferant ad animum occidendi, ideo vitandus est, † *l. nam absurdum, de bonis liber. Marsil. in pract. crimin. §. diligenter, nu. 40.* Tametsi hoc casu ego paruifacerem præsumtionem, quod vulnerauerit inquisitus Bignardum in loco periculoso in hypochondrio videlicet, vel ilis, tum quia ex testibus probatum est, quod fuit vulnusculum modicæ curæ, tum quia illius præsumtionis esset habenda ratio, in percutiente, & vulnerante hominem, in cuius potestate esset vulnerare illum potius in vna, quam in alia parte corporis, vt contingit in vulnerante ense, vel alio similium armorum genere, secus in vulnerante archibusio, balistis, & similibus armis, & maxime quando vulnerant euntem, non stantem, vt in casu isto: certe non possumus dicere, quod fuit in potestate eius, magis in vnam partem, quam in aliam corporis vulnerare, vt bene norunt, qui arma exercent.

Ceterum arbitror nos versari in casu claro ex alio, quia etsi vera essent, quæ in inquisitione asseruntur, ipsum inquisitum animo occidendi aggressum esse Bignardum, & illum vulnerasse (quod tamen est falsum, vt supra, & inferius etiam ostendetur) non tamen posset inquisitus pœna dicti prioris statuti puniri pœna manus, & librarum centum, cum statutum illud non tãtum exigat, quod quis percutiat animo occidendi, sed ex proposito præmeditato aut deliberato, sed potest [illegible], quo[illegible] vulnerauerit hominem animo occidendi, sed non ex proposito præmeditato, & hoc euenit in rixa, in qua omnes admittunt, homicidium vel delictum † non posse dici præmeditatum, sed appensate commissum, *vt tradit Anchar. & Salyce concord. ter consulentes inter consilia ipsius Anchar. consil. 21. in [illegible] Bartholomæus. 2. colum Blanc. in d. l. fin num. [illegible] Bossi. [illegible] titu de homicid. num. 51 Francisc. Cason. in dict. tra[illegible] tracta cap. 2.* Et idem est etiam, quando quis obuiaret inimico, quem non proposuerat, vel præmeditauerat occidere, & euaginato gladio illum occidat vel vulneret. His enim casibus animus occidendi adest, sed tunc nascitur, & tamen non potest dici delictum præmeditatum, vel ex proposito præmeditato factum, † *ita pulcerrime declarat Blanc. ex dictis Barto. in l. fina. ff. de sicar. in sua pract. crimin. predicta, in §. secunda pars defensionis, num 34. versic. quinto sciendum, fol. 143.* Quo fit, vt cesset omnis difficultas, cum inquisitio non concludat ad propositum præmeditatum, vt supra, quod necessarium erat, quia fundamentum curiæ est in dicto statuto, requirente illam qualitatem, † *ad tradita per Socin. consil. 55 colum. 1. in primo, & Bossi. in tit. de capit. num. 47. & in tit. de inquisit. num. 75. & 76.*

Et licet ex prædictis res sit adeo clara, vt nulla superesse possit difficultas, si tamen esset dubia, & versemur in casu illius statuti, propter præsumtiones aliquas, quæ militarent contra dictum inquisitum, quia pro illo tot sunt aliæ præsumtiones & indicia arguentia, quod non ex proposito præmeditato, sed nec etiam animo occidendi vulnerauerit dictum Bignardum, tolleretur omnis scrupulus, & cessarent omnes amaritudines. Dubium enim non est, † quin vna præsumtio aliam trudat, vt ad propositum tradit Gramma. *voto 23. num 12.* Et † quod contrariis coniecturis tollantur præsumtiones facientes contra reum, tradit Blanc. *in d. pract. in d. §. datur defensionibus, num 71.*

Prima enim est præsumtio, † quod nulla inter partes erat inimicitia, quæ facit præsumi animum occidendi, *Anchar. & Salyc. in d. cons. 316 2 colum Carrer. in sua practic. criminal. §. 2. num 32. & Bossius dict. titu. de homicid. num. 56.*

Secunda est, † quod imo amicitia erat inter partes, quæ etiam tollit præsumtionem malignitatis animi ad occidendum, *Ioan. de Amic consil 86 num 15. & Carrer. loco preallegato. num. 36.* Et quod amicitia ostendat † quẽ non deliquisse, tradit idem Ioan. de Amic. *consil. 7. num. 37. & sequen. & consil. 86 num. 15.* Idem etiam de amicitia inter offensum † & offendentem, quod inducat præsumtionem, quod homicidium fuerit casuale sine animo occidendi, tradit Blanc. *in d. sua pract. in §. his sic præmissis, num 19. & seq. fol. 127.*

Tertia est, qualitas percutientis, † quæ ostendit ab fuisse animum occidendi, *Blanc. ibi, num. 3[illegible]*. Nam [illegible] mur in adolescente bonis parentibus, & bona progenie nato, † quod est indicium boni animi, *vt per Blanc. in his terminis, in d. §. num. 36. & sequen Cason dict. tract. 1 tract. cap. 5. in princip. & Ioan de Amic. d. consil. 86. num. 1[illegible]*. De qualitate autem huiusmodi deponunt plures testes pro eius parte examinati.

Quarta est, de bona fama † ipsius inquisiti, qui fuit & est iuuenis pacificus, & non solitus aliquem offendere, *Blanc. dict. § num 39. & sequen Ioan. de Amic. di[illegible] consil. 7 num. 41 & cons. [illegible]6. num. 17. & num. 10. & in his terminis etiam Alb. d. consil. 46 num. 11.* Et de indicio bonæ famæ, † quod elidat aliud indicium, quando essent contra reum, tradit Gramma. *cons. 29 num. 1[illegible]. Carrer. in d. pract. §. 6. num. 139. Boer. decis. 237. num. 2. & aliis in sexcentis aliis locis.*

Quinta est præsumtio innocentiæ ipsius inquisiti eius spontanea comparitio: cum enim esset in libertate, & filiusfam. sponte se constituit in carcerem, vt innocentiam suam in hac parte tueretur. Hoc enim esset magnũ indicium, & † tolleret aliud indicium, quod vigeret contra

Centi *de officio domi. Vicarii & eius potestate, in criminalibus*, & in statuto, *Quando ex socunsio alicuius criminis, in §. si vero*, vbi disponitur, debere procedi cōtra taliter delinquentem, non obstante, quod de ipso delicto fuerint banniti in loco delicti, quia statuta illa non comprehendunt vel comprehendere possunt hunc casum, quo non fuit commissum delictum contra personas subditas, sed contra res, *per trads per Bart. in l. licitatio, § quod illicite, nu. 3. ff. de publ. & vectig.* vbi quod propter furtum non 6 censetur facta offensio in personam, † sicut non comprehenduntur forenses, qui deliquerint etiam in personas ciuium, in alieno territorio, sed tantummodo originarii, quod fuit inductum ad tollendum illam quæstio- 7 nem arduam, an possit procedi † contra originarium, in alieno territorio delinquentem, de qua late Marsil. *in practi. crimina. in §. constante, num. 90. & sequen. & per* 8 *Cagnol. in dict. l. fina. colum. penult.* Quinimo † si statutum disponeret, forenses hoc casu posse puniri, non valeret, cum non possit ligare forenses in suo territorio, non delinquentes, *vt in hoc statuto tradit Bar. num. 44. & seq Bald num. 24. & Areti. num. 20. colum. penult in l. 1. C. de summa trinit. & fid. catho. Bart. in l nullus, ad finem, C. de Iuda. & in l. ne quid, in fin. ff. de incend. ruin. naufr. idem post Innoc. & Butr. tradit Abb. in cap. postulasti, nu. 15. & Felyn. num. 9. & sequen. de foro compeien. Brun. in tract. de constitutio. & decret. in versic. forensis, in 3. versic. statutum, dicit quod forensis, & Bertrand. consil. 103. num. 18. 2. volum. 2. parte.* Quod procedit etiam, si forensis delinquens haberet bona in territorio statuentium, *Innocen. & alii in d. cap. postulasti, Nat. cons. 158. num. 2. Crau. cons. 271. colum. 3. num 1.*

Secundo principaliter, cum statutum Centi sub rubrica de pœna furis, & rerum raptarum, in vers. adiicientes, disponat quod de furto commisso extra iurisdictionem quis puniri non possit, etiamsi rem furtiuam contraxerit in terram Centi, qui illam subtraxit, & hic sit forensis, & nullam eo iam contrectationem fecerit in territorio ipso, non video, quomodo potuerit procedi contra ipsum repugnante statuto hoc: nam vbi habemus ca- 9 sum legis, † ibi nulla est dubitatio, *L. ancille. C. de furt.* Et 10 qñ delictum est impunibile, † impeditur litis ingressus, *Mars. in d. § constante, ad fi. & in cons. 100. etiam ad finem.*

Tertio, admisso sine veritatis præiudicio, quod potuerit procedi contra ipsum inquisitum, quod tñ falsum esse non dubito, adhuc tamen venit liberādus ipse pauper Inquisitus, cum non constet aliquod delictum commisisse: licet enim conduxerit cum curru & bobus res illas subtractas, non tñ constat, quod id fecerit animo lucrandi, nec quod aliquid ꝓpterea lucratus fuerit, nec quod sciret eas res subtrahi, vel rapi a dictis hominibus: & cum ipse horum omnium fuerit ignorans, non potest 11 teneri ad † pœnam aliquam, *Marsi. in l. 1. nu 12. cum pluribus seqq. C. de sicar. & in l. vnic. nu. 81. C. de rapt. virg. Bossi.* d *in tit. de defen. reo. nu. 71. & seq.* Et licet [d] potuerit ipse suspicari, quod ipsi homines raperent vel furarent dictas res, ex quo laruati, & tempore noctis illuc accesserunt, nihilominus potuit etiam credere, quod id fieret ꝓpter banna & prohibitiones Legati Bononiens. de non extrahendo frumēta, vel alia huiusmodi de illo territorio, sub magnis pœnis. Vnde cum ipse fuerit super hoc tor- 12 tus, & valide, † non video quare non purgauerit omnia indicia, & omnes suspiciones, quæ contra ipsum extare possent, cum etiam sublatæ fuissent plenæ probationes contra ipsum vrgentes, vel eum conuincentes, *Alb. & Marsi. in l. edictum, num. 2. ff. de quæstio. in pract. crimi. § quoniam, num. 42. & in sing. 162. quod potui, Cepoll. consil. 32. num. 20.* vbi dicit, vidisse seruari Veronæ, *Gramma. consi. 64. num. 10.* Et quod procedit etiam factis protestationibus per iudices, *Gramma. decis. 96. num. 2. & Bossi. in titu. de confess. num. 29.*

Quarto, cum ipse inquisitus rusticus, ... timidus metu eorum, qui talia bona abstulerunt, accesserit ... conducendum bona ipsa surrepta, ne ab eis offenderetur, ... niret excusandus, † *Soci. consi. 90. colum. penultima, 3. volum. Marsil. l. 1. § præterea, num. 11. de quæstio. Blanc. in l. fina. num. 170. ff. eodem, Nouel. ad defensam, titu. 1. homicida quibus ex causs. a pœna mortis excuso. num. 67. & sequ.* 14 Et quod iustus metus † excuset delinquentem, late cōprobat Gramma. *consil. 13. num. 21. & sequen. & consil. 31. num. 24. cum pluribus sequen. & plura adducit in consi. ciuili 91. num. 29. & sequen. Clar. in practi. crimina. §. fina. quæst. 60. versic. quæro modo, & late plures citat Menoch. de arbitr. iudi. quæstio. 6. versic. quæro modo lib. 2. centur. 4. casu 354. num. 2. & sequen.* Et ex testibus ad defensam examinatis, satis idem metus censetur probatus, attenta 15 potentia & mala consuetudine, † vt audio, hominum illum requirentium, *vt per Bossi. in tit. de plur. violen. num. 83. Menoch dict. tracta. lib. 2. centu 2. casu 135. num 4.* vbi dicit, quod iuxta personarum qualitatem arbitrabitur iudex iustum fuisse metum: & in dubio ad excluden- 16 dum delictum, † præsumitur metu id fecisse, *Gramma. in 18. decisio. num. 5.* Quod procedit etiam, si minæ non interuenerint, *Marsil. consi. 25. num. 3. 4.* Et probata in- 17 sta caussa metus, satis † præsumitur adhibitus & probatus, *Nat. cons. 50. num. 10.*

Nec obstat, vt dicitur in dubiis, quod debet probari metus, & talis qui cadat in constantem virum, quia non est verum ad euitandum delictum, & se excusandum ab eo, in quo arbitrium iudicis plurimum potest, vt supra: sed cum ipse reus in tortura perseuerauerit, quod ea de caussa fuerit motus, nec constet contrarium, imo pro ipso multæ sunt præsumtiones, quare quærimus in scirpo nodum, sublatis omnibus præsumtionibus, quæ cōtra ipsum extitissent.

Quinto & vltimo, cum per testes receptos pro parte dicti inquisiti fuerit probatum, quod ipse fuit & est bo- 18 næ famæ † & vitæ, certe si aliquid reliquum remansisset suspicionis vel indiciorum, per hanc probationem fuit sublatum, penitusque euacuatum, *Marsil. § diligenter, num. 196. consi. 69. num. 27. & cons 117. num 47. 120. num. 36. & sequen. Gramma. cons. 35. num. 46. & 61. in princ. & decisio. 60. num 12. Carrer. in practi. crimin. s. in princ. num. 122. 3. colum. & Paris. consi. 151. num. 13. & 153 num. 35. 4. volum.* Concludo itaque hunc pauperem inquisitum sine dubio absoluendum & liberandum esse, contra quē 19 iustiua fuisset mea sententia non procedi, † & instigator ad eius damna & interesse venit condemnandus, vt dixi, *vt per Docto. in l. properandum, § sin autem alterutra, vbi Ias. C. de iudi. cum aliis trads. per Clar. in d. sua pract. quæst. 62. vers. sed nunquid, & in vers. penult.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a De materia hac vide superius *cons. 36. 40. vbi fuse, & Bursa. cons. 77. & Becci. cons. 93 Plot. consil. 24 qui omnes multum ad rem tangunt.*

b Imo licet sit narratum, & narratio sit incerta & minus clara & callidē exposita, atque sub verborum inuolucro, rescriptum est surreptitium, *vt per omnes in cap. cū dilecta, de rescrip. Curt sen. cons. 35 num 24. & cons 74. nu. 95. Rip. in cap. ad aures, num. 15 de rescript. Crau. cons. 78. nu. 9.* Et plerique voluerunt hoc casu etiam ipso iure annullari rescriptum, *vt per Fely. in cap. ad audientiam, el 2. num. 18. 1. fallen. de rescript.* etiamsi Princeps esset alioqui concessurus, *vt tradit idem Fely. in cap. super literis, 2. col. vltimo. num. 2. & Cranet. d. cons. 68. num 8.* rescriptumque non solum annullatur per surreptionem, sed omnia inde sequuta, *Cranet. cons. 103. num. 17.*

c Et declarandum deinde secundum ius municipale, *cap. 1. vbi gl. vlt. & Abb. nu. 6. vt lit. pēden late Fely & Dec. in c. licet caussam, 2. not. nu. 3. & 4. de probat. Ias. in l. omnia*

. . *lectu.2.colum.& in repetit.4.& 7.colum.ff. de popul.* *& iur. Alb.consi.96.num.8.& 9.* vbi voluit idem procedere, etiamsi de iure communi mentio haberetur.

d Vt sitamus, an quis teneatur suspicari, & ob suspicionem an sit puniendus, est distinguendum inter ignorantiam, nescientiam, titubationem, errorem, & metũ. Ignorãtia est, cum de facto vel de iure, nihil scio, nec inde aliquid suspicor, quod tamen ego teneor scire: hinc dicitur, ignorans ignorabitur. Nescientia vero latiorem habet significationem, quia in bonam & malam partem sumitur, scil. vt nescire dicamus ea, quæ tenemur, & ea q̃ et non tenemur scire, vnde ignorãs dicitur nescire, sed nõ conuertitur. Sed titubatio est quando neutri contrariorum animus applicatur. Ita Azo *in sum.titul. C.de iur. & fact.igno in princ. & glos.in rub.ff.eod. & in l.de statu, ff. de testam.* Error nihil aliud est, quam applicatio mentis ad falsum, *vt Bal.tradit in l.quidam elogio.3.col.num.16.in fi. C.de iur.deliber.* Errare, *ait August.* est aliud pro alio putare, *cap.quamuis.28 distin.cap.in quibus.22.q.2.* sed & erroris & ignorantiæ promiscuus est vsus, & quoad titu. *de iur. & fact.ign.* Et idem quantum ad tit. *de condict. indeb. vt per Azo. & glos.in dd.locis.* Et Bal. dicit, *in l.falsus, col.5. 6.q.nu.15.C.de furt.* quod ignorantia differt ab errore, quia nullus error concurrit cum veritate, ignorantia vero se habet pariter ad verum, & ad falsum, & cum vtroq; permiscetur M tus vero est instantis vel futuri periculi trepidatio, *l.1.ff.quod met.caus.cap.1.& seq.eod.tit.* multa habentur de metus multiplicitate apud Aret. *cons.56. Modes.in tract.de forens.casib quæst.7.1.par.per tot.* Quod attinet ad ignorantiam seu errorem, cum duplex illa sit iuris & facti, *vt in l.1.ff.de iur. & fact.ignoran.* licet primo casu ignorantia non excuset, *l.leges sacratissima, C.de leg.* & propterea alis error non præsumatur, *Alciat.regul.3. præsumt.31.* tamen in multis casibus ignorantes statuta vel proclamata, excusantur, *vt sæpe dicitur in his libris, & per Menoch.de arbitr.cas.186.per tot. decis Pedemon.71 per tot.Becci.cons.60 per tot.Ceph.consi.350 & 720.per tot.* modo delictum prohibitum de iure communi non prohibeatur, etiam per proclama vel decretum: eo enim casu ignorantia non excusaret, *vt est communis * ex Clar.in §.fina.quæst.85.vers.secundus casus.* Si vero ignorantia sit facti, tunc illa regulariter excusat, *cap.ignorantia, vbi declarat Dyn. & alij, de reg.iur.in 6. & habetur in l.1. & per tot. tit. ff.eorum & Cod.* Error namque facti prudentissimos fallit, *l.2.ff.eod tit.& §.si quis agens, cum gloss.const antissimus. Instit.de actio* modo error & ignorantia sit in facto alieno, quæ præsumitur, *l.verum, ff.de probatio.* Secus si in facto proprio, quia non præsumitur, nec excusat, *l. fin ff.pro suo, & l.quamquam.ff ad Vellei. & de his duabus regulis late ponit Soci.in tract.Fall.reg.175.* Ignorantia hæc facti alieni est iustissima & excusat non solum a dolo, sed etiam a culpa lata, *Inno.Butr.Imo.in c.cum officijs, de test. Soci.cons.131.num.10.in 1.& est com,* vt per Gabr.cons.172. nu.28.* Namq; error non habet consensum, *l.2.in prin.ff. de in.* nec errans videtur consentire, *l.nihil consensus, §.fi. ff.de reg.iur.l.si per errore, ff. de iurisd.omn.iud.* Et ad hanc distinctionem potest redigi Nescientia. Nam si est earum rerum, quæ scire tenemur, est error iuris, & habent locũ, quæ in 1.capite dicta sunt: si vero est eorum, quæ non tenemur scire, est error vel ignorantia facti, & tunc militant ea, de quibus in 2.capite. Nam inter errorem, ignorantiam & nescientiam, licet adsit aliqua verbalis differentia, attamen in materia criminum ego inter hæc nullum inuenio substantiale discrimen. Titubatio autem vel suspicatio non excusat penitus, imo nihil mea sententia: nam viros probos decet in tutiorem & benigniorem partem declinare, non autem dubiũ criminis subire discrimen. Itaq; culpa saltem adest, si non dolus: sed de dolo est dubitandum: nam si credulitas nimia non excusat a culpa, *vt per Socin. & per alios, in l.1.ff.per quem fall. &c. Curt sen.cons.55.col.6.nu.28. Dec.cons.452.nu.11.& in l.ipse, vlt.not ff.si cer.petat. Clau.in l.iuste, in fi.ff.de acqu.possess. Tiraq.tract.de pœn.cau.43.nu.9.* Ergo hic non debet excusari a dolo: ille namq; credit, licet satue non esset delictum, hic vero credit posse esse, & vult tñ subire periculum, ergo dolose subit & consentit in illud, q̃ potest esse, & non esse: si non est delictum, non punitur: si vero est, non excusatur: namq; culpa adest ex temeritate dolo æquiparanda. Possem ex vulgarib. rem hanc probare, sed sufficit rõem demonstrasse, reijciens cetera in boni iudicis arbitrium. Simile est de occidente illum, quem dubitabat esse bannitum: neq; enim excusatur, quia se informare debebat, *vt alibi diximus.* Verum ille rusticus excusatur in hoc casu ob metum, ob quem vel non consensit in suspicionem, vel si consensit, excusatur, *l.1.ff.de eo quod met cau.cap.1.& seq.eo tit. DD.in cap.sue, de sponsal. Bald. in cons 257. in 1.Dec.cons.29.Rum.cons.121.num. 16.in 4.* Sed alibi diximus de metu

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCX.

Socius criminis, periurus, & qui falsum deposuit, an faciat indicium ad torturam, alijs concurrentibus indicijs contra inducentem?

SVMMARIA.

1. *Socius criminis periurus facit indicium ad torturam contra producentẽ alijs adminiculis concurrentibus.*
2. *Variatio non leuis est ponderis.*
3. *Mendacia probantur etiam per vnum testem.*
4. *Mendacium facit indicium.*
5. *Contumacia & nimia cautela in respondendo, habet maximum signum malæ conscientiæ.*
6. *Tortus modico, non dicitur tortus.*
7. *Testes pauperes & viles, videntur sufficere quoad torturam.*
8. *Præsumtiones plures concurrentes faciunt indicium ad torturam.*

ABSTINVISSEM libenter ab hoc voto meo aperiendo in hac discordia horum Magni. Iudicum, cum sciam officium hoc scribendi in caussis criminalib. non parum esse odiosum his, quibus iustitiam inimice fauet, præter id, quod mu...us hoc etiam per modum consilii decisiui in hisce cãis scribendi sæpissime detrectaui. Verum deuictus instantia Illust. Dom. meæ, cui libentissime in maioribus & longe arduis satisfacerem, nõ potui quid sentiam pro iustitia & veritate non reserare, & quid ego quoq;, si iudex huius caussæ essem, vti iuridicum facerem, ei scribere. Dico igitur me esse eius voti, vt hic reus omnino veniat sufficienter torquendus, stantib. indicijs, quæ cõtra eum ex processu transmisso exstare visa sunt.

Namque primo licet † dubitabilis videatur illa controuersia, an socius criminis periurus,[a] & qui falsum deposuit, faciat indicium ad torturam contra inducẽtem, ad cuius beneficium deposuit, in qua q̃stione plura extant responsa DD. ad fauorem rei, quæ tamen non admittit Boss. *in var.suis tract. in tit de indic.& consid. ante tortu.num.136.cum plurib.seqq.* & ostendit aliter in praxi seruari, maxime quando sunt plures id attestantes. Et ad propositum est decisio Boer. *319.num.5.* vbi dicit, ita fuisse in illa curia seruatum, de quo etiam aliqua per Carrer. *in sua praxi crimina.in princip.num.122.* vbi colum. 3. videtur velle, quod quando sunt plures confitentes, tũc possit deueniri ad torturam etiam contra hominem bonæ famæ: tamen negari non potest, quin concurrẽtibus alijs indicijs contra reum ipse possit torqueri, vt fere oẽs admittunt. At in proposito plura alia obseruaui ex processu concurrere vltra illam verisimilitudinem, quod non est præsumendum, testes illos ea dixisse & deposuisse, nisi instigati & subornati ab eo, ad cuius fauorem deponebant, *vt per Bossi. dict. nu.156.* Vel quod procurator ipsius fecerit articulos falsos non informatus prius

a principa-

a principali, quæ omnia argumento a solitis comprobãtur, *l. neq. natalis, C. de probatio.* Et primo ipse reus confessus est, se fecisse per eius procuratorem produci capitulum illud octauum, quod manifestè deprehenditur falsum, vt in responsione ad inquisitionem, & tamen nõ perstitit postea in hac confessione, sed saltem implicite in multis locis processus, videtur negare talem produ-
2 ctionem fieri fecisse, vel de ea scientiam habuisse, † quæ variatio non leuis est põderis, imo facit indicium ad torturam hoc casu, *vt per Aresi. in tract. malefi. in vers. fama publica, 9. quæst. Blanc. in l. fin. num. 220. ff. de quæst. & tradunt alis in alijs locis.*

Secundo conuincitur de mendacio, nedum vno, sed pluribus, & in rebus non leuis põderis, & maxime in verbis habitis cum D. Andrea Ballota massario super solutione salarii d. Commissarii, & apocha sibi de eo facienda, & pariter super negatione facta, quod non fuerit interrogatus a d. Petro Simone eius procuratore, an vellet vti illis testibus pro veris, cuius contrarium deponit ipse
3 procurator, † quæ quidem mendacia probantur etiam per vnicum testem, *vt per Bossi. in d. titu. num. 37.* Et maxime cum ipse d. Andr. fuerit persona approbata ab ipso reo, quod pro eius parte illum fecit examinari; *l. si quis testibus. C. de testi.* Et d. D. Petrus Simon approbatur cõfessione ipsius rei, pro homine bonæ vitæ & famæ, vt in
4 processu. Quod † mendacium faciat etiam indicium, est notum omnibus, *vt per Bar. & alios, in l. fin. ff. de quæstio. Carrer. in d. sua practi. in princ. num. 119.*

Tertio nimia cõtumacia & calliditas ipsius rei ac cautela in respondendo interrogationibus, tam in constitutis, quam in tortura, facit etiam indicium, dum interrogatus nolebat respondere, nisi vt alias dixerat, vt dixi, scriptum est & similia, & quandoq; voluit, vt sibi ostenderentur aliæ rationes priorum constitutorum, addẽdo quod nolebat DD. Iudices eũ cespitari facere: ista enim
5 contumacia, † & nimia cautela in respondendo, habet maximum signum malæ conscientiæ, adeo quod ex illa tantum plures voluerunt reum posse torqueri, *vt Blanc. in d. l. fin. num. 271. & Francisc. Casonum in tract. suo crimi. in tit. de tormen. cap. 3. num. 4.*

Quarto, sumus in crimine falsi, in quo facilius deuenitur ad torturam, *Bossi. d. titu. num. 180. & 200.* Et cum iam positus fuerit ad torturam reus, censentur ipsi DD. iudices declarasse indicia fuisse sufficientia; ideo debet
6 sufficienter torqueri, quia modice † tortus non dicitur tortus, *Gramma. decis. 34. num. 57. secundum communem praxim, de qua per Blanc. in d. l. fina. num. 14. & de quo Bossi. in tract. de tortu. num. 15. & 42.* Et tanto magis, cum aliqua indicia superuenerint etiam post.

Nec quicquam facere videtur, dum video obiici testibus examinatis cum tortura, & sociis criminis, quod
7 sint pauperes & † viles, quia quo ad torturam [a] satis vi-
b dentur sufficere, *Bald. in l. 1. colum. 5. C. de summa trinita. & fid. cath. Grata. cons. 1. num. 4.* vbi quod numerus etiam supplet, *& consi. vlti. ad fin. Carrer. in d. princip. num. 163. & Franc. Casonum in tit. de indic. in d. tract. de reo. cap. 1. num. 10.* vbi dicit id verissimum in caussis inquisitionis, cum testes etiam infames, non nisi instigati falsum deponant. Et pariter non obstat etiam eorum singularitas, *vt per Gramma. decis. 34. num. 30. & 95. & num. 51.* loquitur etiam, quando sunt alias inhabiles, *Bossi. d. titu. de indi. & consider. ant. tort. num. 20. 28. 37. & in terminis 259. & idem*
8 *tenet etiam Alb. cons. 72. num. 19.* Et † cum plures graues præsumtiones concurrant, quæ indicant ad torturam, *Granet. cons. 33. nu. 17.* & non crediderim iuri etiam consentaneum, si ad vlteriorem torturam non procederetur: tantò magis stante statuto Ferrari. dante arbitrium indicibus, in hoc crimine falsi, vel quasi, *Grati. decis. 34. num. 31.* Fateor tamen ita cum moderamine adhibendã esse torturam, & attenta qualitate delicti, ne pœna ipsius videatur pœnam delicti excedere, quæ quidem pœna statuti loci attendenda est. Et maxime, quia constat ex processu, reum esse altero brachio aliqualiter debilitatum, in quo conscientia dominorum alt. desideratur.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a De socio criminis, an faciat indicium ad torturam, vel ad inquirendum, & quando est periurus & mendax, & in quibus criminibus scribunt DD. fusissime, & referunt hinc inde receptas sententias: absit vt velim metipsum istis addere, & tibi nouum legendi addere laborẽ. Si optas recẽtiores hanc rem tractantes consulendo, te cum hoc desiderio reiicio ad Burs. *cons. 239. num. 4. 34. 37. & cons. 275. num. 18. & cons. 201 num. 3. cum seq. Simon de Prat. cons. 178. num. 18. 119. nu. 16. 191. nu. 7. Parpur. cons. 186. nu. 6. 567. nu. 3. & 603. num. 4. Crauet. cons. 698. num. 1. cum seq. 923. num. 15. cum seq.*

b Inepte, vt arbitror, reiiciunt nostri testem pauperem a testimonio, si non habet in bonis valorem caussæ, super qua deponit, *vt per gloss. in auth. de here. & Falcid. §. si vero absunt, in verbo substantiam, collat. 1. quam ibi commendat Ang. & seq. Rom. in l. si constante, 1. col. ff. sol. mat. & in l. 2. in princ. ff. qui satisd. cog.* vbi Ias. de ea dubitat. sed dicit, non vidisse DD. auctoritatis reprobare eam gl. neq; enim audet contra proprias loqui diuitias, quas ineptis consultationibus, vt satis apparet, diuites defendendo conflauerat. Eandem sequitur Alex. *cons. 15. viso processu. lib. 3. Crot. in d. l. si constante. 2. lect. nu. 25. dicit communiter approbari, [*] licet ille non teneat, imo in 1. lect. d. l. contr. teneat, illã videtur sequi Dec. in auth. preterea, C. unde vir & vx. & cons. 105. Calca. cons. 9. nu. 4. Mars. cons. 32. nu. 21.* Ego licet mihi videatur hoc esse diuitias potius requirere, q̃ fidem, nõ auderem tñ rationibus, receptæ diuitum obsistere suæ. Casu omnia ergo accidere videntur in iure nostro: qui n. diuites sortitur testes, superiorem habebit caussam, & qui illam sortietur controuersiam, quam diues litigator olim multorum patrocinio defendit, nõ egebit multorum consulentium auctor, ex qua, vt DEO placet, vnam possit cõstare communem opinionem. Sane in re principali non desunt, qui absolute tenent testẽ non repelli propter paupertatem a testimonio, *Spec. in tit. de testib. §. 1 vers. item quod est pauper, & tenet gl. Abb. & Fely. & communiter [*] alii in cap. si quis testium, de testib. & tenet Ias. & communiter Moderni in d. auth. praterea vbi maxime Franc. Pap. in 13. cartha, C. unde vir & vxor. Iason l. 2. in princ. ff. qui satisd. cog. Aret. cons. 13. viso dubio tur. 10. col. Crot. de testib. 4. par. num. 133. & in alect. in d. l. si constante, num. 19. vbi dicit communem esse hanc opinio. & in 2 lect. num. 41. Lanfran. in repet. c. quantam contra, in verbo testium depositiones, nu. 148. Soci. in reg. 289. pauper. Dec. cons. 163. nu. 4.* Et hoc de directo procedit, quãdo testis est persona honesta, & fide digna, *Mars. in practi. in princ. num. 9. & seq.* Nec diminuitur de fide, nisi pro altera parte essent examinati testes diuites, quia tũc magis creditur diuiti quam pauperi, *vt declarat Aret. d. cons. 13. & Lanfranc. d. num. 148. Crot. in d. l. si constante, 1. lectu. & Dec. in d. cons. 163 num. 8.* Sed imo quod absolute diminuatur de fide, tenent plerique, *l. 3. in princ. ff. de testib. §. sancimus, in authen. de testib. col. 7. & tradit Abb. in cap. si quis testium, de testib.* Et ibi Bald. notab. dicit, quod si quis est pauper, aut incidit in paupertatem culpa & vitio suo, & tanquam vitiosus a testimonio repelletur, aut sine vitio suo, & tunc si est bonæ famæ, est idoneus, si malæ nõ: si neque bonæ neque malæ, tunc ei minus creditur. Et hanc distinct. sequitur Alex. *cons. 131. in 6. & cons. 237 in 1. col. eod. & idem Alex. cons. 176. num. 4. in 7. Dec. cons. 105. in 6 col.* Neque huic subscribo sententiæ, mihi namq; impium videtur illis adimere testimonii ferẽdi perfectam auctorit. quib. fortunæ lusus ademit bona paupertatis qualitas, tũc est aduersione digna, cum pauperis fides in du-

bium venit. Et ita loquitur Imper. *in d. §. sancimus, & §. si in d. l. 3.* non autem simpliciter, si testis nullam aliam præter paupertatis notam patiatur. Ego minus diuiti crederem quam pauperi, cum videam plerosque ingentes facultates non magis possidere, quam ab iis possideantur, & pauperes plerumque, si non aliud, certe animum ab hisce curis humilioribus liberum possidere. Quod attinet ad crimina, pauper nihil habens vel parum in bonis, non admittitur, *Gramma. cons. 38. num. 8. Alex. de Nen. cons. 97. num. 18. 19. Burs. cons. 154. nu. 5.* debet autem saltē habere quinquaginta aureos in bonis, *& per Burs. eundē multos adducentem, in cons. 216. nu. 92.* Et sic aurei quinquaginta fidem augent. Sane Ant. Gomes. vir bene eruditus *de delict. c. 12. nu. 18. vers. undecimo repellitur*, dicit communem esse opinionem, quod pauper & vilis non sit idoneus testis: huic assentio, modo non sit honestæ vitæ, conditionis & famæ, *ut declarat Iul. Clar. in §. fina. quæst. 24. vers. quæro etiam.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXI.

An pœna occidentis rusticum teneatur, an vero grauiore, qui occidit rusticum origine, sed redharium alicuius ciuis?

SVMMARIA.

1 *Rusticus censendus est, qui in primis rusticalibus nauat operam, licet etiam in alia re inseruiat.*

2 *Artifex quilibet præsumitur velle in futurum suam artem exercere.*

3 *Salario non expresso præsumitur quis conductus secundum consuetudinem.*

4 *Rusticus est, & comprehenditur statuto, qui exercuit rusticalia, licet quandoq. pro auriga inseruierit.*

IN condemnatione facienda de D. Io. de Tholomeis, alias ab assassino, veniunt tantum publicanda eius bona, catenus, quatenus valebant bona Iosephi Moreti rustici ab eo occisi, iuxta formam statuti ciuitatis Ferrariæ, *pœna rustici occidentis, vel vulnerantis ciuem, &c.* Probatum est enim per quamplures testes, ipsum Iosephum fuisse rusticum, & semper opera rusticalia exercuisse, & licet quandoque duceret quadrigam seu cochium, non tamen hoc erat eius principale exercitium, cum de raro id contingeret, & principaliter incumberet rusticalibus, quo casu non est dubitandum, quin pro rustico habendus esset, † *per tex. in l. legatis, §. si vnus, & ibi Dyn. & Bar. ff. de lega. 3. tradit Bar. in l. seruis urbanis. §. 1. ff. eodem titu. & in l. quæritur. vbi probat etiam tex. ff. de statu homi.* Et exercens aliquam artem, quando non desistit in totum, censetur retinere animum exercendi eam in futurum, *Cardin. in Clemen. 1. versic. not. de vita & honest. cler.* Nam præsupponitur durare & persistere in priori voluntate, *Alcia. tract. præsumptio. 2. regu. præsumptio. 16.* Et hoc in casu isto procedit sine scrupulo, cum probatum sit prædictum Dom. Ioannem fuisse solitum conducere famulos, qui principaliter operibus rusticis vacarent, & quandoque cochium ducerent, & pariter ipse Iosephus consuetus erat locare operas suas, vt potissimum rei rusticæ incumberet, secundum eius propriam naturam, licet secundum indigentiam dominorum, quandoq; pro auriga inseruiret. Ex quo enim non constat de conuentione inter eos facta, nisi vt deponit primus testis in secundo examine, vt omnia ista faceret, præsupponendum est fuisse † conductū iuxta partium consuetudinem, & ad hoc facit *l. exceptio, vbi Bal. Ang. & Saly. C. loca. Euerar. in sua topic. legali, in loco 62. ab vsitato seu a solito, 5. & 8. pagin. & Dec. in l. semper in stipulationib. nu. 8. ff. de reg. iur.* Et tanto magis hæc procedunt in casu isto, tum quia ipse Iosephus erat parum expertus illius officii vel exercitii aurigæ, tū quia & ipse Do. Ioannes parum egebat opera sua in hoc artificio, vt dicunt testes examinati. Vnde verisimile est, quod illum conduxerit principaliter, propter operarustica, pro quibus erat sibi magis necessarius. Et quia tam modico tempore stetit ipse Iosephus cum dicto Do. Ioanne, vt vix dignosci possit, ad quas operas ipsum conduxerit, satis debemus esse contenti, quod illo tempore aliquas operas rusticales exercuerit, vt deponit dictus primus testis, in secundo examine *a car. 22. in fine*, quod tollit omnem difficultatem. Et quia etiam non video, quod agere aurigam magis cōueniat ciui, quam rustico: non puto in hoc aliquam posse fieri difficultatem, maxime cum hoc statutum sit fauorabile, & magis nos reducat ad dispositionem iuris communis, *auth. bona damnatorum, C. de bon. proscript. seu damnat.* Et quia etiam statuētes voluerunt dispositionem ipsam in fortiori casu procedere, scilicet cum quis sit ciuis ex priuilegio & opera rusticalia exercet, cum tamen ille sit vere ciuis, *ad not. in l. si quis pro emptore, ff. de vsucap.* Quanto magis igitur idem dicendum est in eo, qui semper naturaliter fuit rusticus, † & exercuit rusticalia opera, a licet quandoque dominis pro auriga inseruiuerit, quod exercitium magis etiam conuenit rusticis, quam ciuibus, & seu saltem est indifferens. Et hæc sufficiant in re clara.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Fuit iudicatum ab Illustri Dom. Ioan. Maria Crispo, tunc Prætore Ferrariæ, confiscationem non debere excedere valorem bonorum rustici occisi.

Claud. Bertaz.

ADDITIO.

a Rusticum qui dicit, non dicit agricolam, sed aliquo alio modo laborantem, *vt ex Ias. & Aret. ac aliis declarat D. Cephal. cons. 775. num. 20.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXII.

Contra denuntiantem vel accusantem iniuste, an possit procedi de iniuria, vel pro expensis, si iusta caussa fuit motus denuntiator ad accusandum?

SVMMARIA.

1 *Denuntiator an teneatur refundere expensas reo, qui de denuntia fuit absolutus.*

2 *Et quid si sumus in præsumpta calumnia.*

3 *Denuntiator non tenetur ad aliquas expensas, nec de iniuria reo, qui iusta caussa accusauit.*

4 *Sicuti excusatur quando famā & indiciis præcedentibus motus fuit ad denuntiandum.*

5 *Testis vnus excusat a calumnia, & ab expensis, num. 7.*

6 *Accusator qui habet indicia cōtra reum, excusatur ab iniuria, si quem denuntiat, & absoluatur.*

7 *Doctoris variatio, sicut nec testis statur.*

8 *Accusator tenetur plene accusationem suam probare, secus in denuntiatore.*

9 *Accusator differt a denuntiatore.*

10 *Actione iniuriarum excusatur, qui habuit iustam caussam denuntiandi.*

11 *Fama excusat a calumnia & dolo: idem de teste dicitur.*

12 *Error iustus excusat nedum denuntiantem, sed etiam accusantem ab expensis, & iniuria; nisi de euidenti calumnia doceatur.*

13 *Etiam stante statuto, quod accusator soluat expensas.*

DOM. Peregrinus de Caretis iuste appellauit a sententia contra ipsum lata, quod teneretur ad aliquas expensas carcerationis vel aliorum, Guidoni de Guidotis imputato & inquisito de furto pecuniarum surreptarum ipsi Dom. Peregrino, ex quo iusta caussa fuit motus ipse Dom. Peregrinus, ad denunciandum furtum sibi factum fuisse, & etiam ad subministrandum indicia, quæ habebat contra ipsum Guidotum, quæ adeo fuerūt potentia, vt ipse tam Mutinæ quam Ferrariæ fuerit tortus. Et licet in tortura constanter negauerit, & fuerit absolutus, non tamen ipse Dominus Peregrinus potest illā teneri actione iniuriarum, & minus ad aliquas impensas pro-

sas propterea factas, quin præter id, quod de consuetudine omnium curiarum non obseruabatur, quod tales denuntiatores, vel etiam instigatores teneantur ad has expensas refundendum reis, † vt dicit practicare Bald. in l. qui crimen num. 28. ad finem, C. qui accusa. non pos. & sequitur Ioan. de Anan. in capit. accedens, num. 11. 4. colu. de accusat. etiam in calumniatore, secundum Alber. in l. athletas, §. calumniator, in fi. ff. de his qui not. infam. cum quibus transit Iul. Clar. in sua pract. crimin. in §. fin. quæstio. 62. versic. sed nunquid, circa medium. Quod maxime procedit, quando sumus in præsumpta calumnia, non † in vera, in qua raro, secundum eum ibi, accusator condemnatur in expensis, ne querelantes metu condemnationum deterreantur ab accusando, & delicta remaneant impunita, certissimi iuris est, denuntiatorem, qui iusta caussa fuit motus ad denuntiandum, non teneri etiam reo absoluto, nec actione iniuriarum, nec ad expensas reficiendas ipsi reo, ex quo non debet ius suũ indiscussum relinquere, † ita declarat Angel. in consi. 250. Do. Laberina secundo dub. num. 3. & in dicto §. calumniator, num. 3. & in dicto §. calumniator, num. 7. vbi voluit sufficere, habere vnum testem pro se. Idem voluit Stephan. Aufr. in addit. ad sextam decisionem Capel. Tholos. vbi dicit excusari, si fama, vel indiciis præcedentibus motus fuerit. † Idem tenet etiam Bernard. Diaz. in sua practic. criminali, Cagnol. in capit. 6. numero 13. vbi loquitur in delatore, qui habuit iustam caussam, & suam vel suorum iniuriam prosequitur, post Luc. de Pen. per eum illic citatum, & in capitul. 59. numero 9. & sequen. vbi voluit quem excusari a calumnia, si pro eo vnum testem habeat, nisi sit consuetus calumniari, † & in cap. vltimo, ante finem, vbi loquitur, in expensis sequendo Aufre. supra citatum. Hoc & voluit Alexand. consilio 213. viso themate, column. penultima, & fin. quarto volum. vbi loquitur de fama, & semiplena probatione, quem sequitur Antonius Nicel. in tractat. de concord. gloss. in concord. 47. numero 216. Idem quod vnus testis sufficiat ad excusandum a dolo, & a calumnia, voluit etiam Alexand. consi. 33. num. 15. 7. volum. Quod etiam excusetur qui habuit indicia contra reum tenuit † Ias. in l. properandum. § sin autem alterutra, columna septima, octaua quæstio. secunda limitatio. C. de iudi. Et idem in his terminis consuluit idem Ias. in consilio secundo, colum. penulti. primo volumine, quam etiam opinionem sequitur Dec. in l. qui accusare, C. de edend. Et sufficere habere vnum testem, vt quis excusetur ab expensis † in caussa criminali, firmat etiam Marsil. in leg. patre, vel marito, num. 36. ff. de quæstio. hanc etiam firmauit Lancel. Conrad. in suo Pretor. lib. primo, cap. 9. §. 3. in titul. de accusat. num. 18. secunda limitat. in dicto consilio, qui loquitur in his nostris terminis. Hoc etiam in terminis propriis firmauit Ioan. de Amic. consi. 51. num. 2. & sequen. secundum quam etiam sententiam consuluit Crauet. in consi. 278. numero 10. & sequen. Et secundum hanc etiam consuluit Alb. consilio 5. numero 5. vbi fortiũs voluit, quod lata sententia absolutoria, & non facta condemnatione expensarum, amplius de eis queri non possit. Et huic sententiæ adheret Iul. Clar. in d. q. 62. ver. sed pone quod accusator, in fi.

Stante itaque hac sententia, tot auctoritatibus confirmata, cessat opinio eorum, qui tenuerunt cõtrarium, qui in dubiis per Magnific. Dominum Prætorem subtiliter excitatis adducuntur. Nam eorum singularis opinio, nullatenus est attendenda, præter id, quod Alexand. in consi. 11. in primo, non recte sentit, & sua ipsius testimonio in alio consi. supra citato confligitur, & Doctori contrario, ceu testi vario standum non est, † Crauet. consilio 160. in fi. Alciat. in allegata præsumptione 44. num. 7. 9. regula, male distinguit, prout etiam distinxit in d. l. qui accusare, vt aliud sit in iudice, & aliud in parte: præter id, quod loquitur in accusatore, qui tenetur accusationem suam plene probare, d. l. qui accusare, & l. fin. C. de probat. quod non est in denuntiatore. Sicut etiam auctoritas Bossi. in tit. de accusatio. num. 20. Alexand. sequentis, cedere debet communi opinioni, tot & tantorum patrum, contrarium vt supra tenentium in his terminis propriis, quorum sententia multis rationibus comprobari potest, quia non censemur proprie versari in accusatore, vel instigatore, vt considerat Ioan. de Amic. dicto consilio 51. numero 21. & sequen. Nam & is in processu esset nominandus, Luch. de Curt. in primo tomo consiliorum criminalium, consilio 63. numero 7. & sequen. Et quod accusator a denuntiatore differat, nemo est qui neget, quod ex trad. per Iodoc. Dam. in suo Enchirid. rerum criminalium, in capitulo quinto, in fin. & cap. sequen. numero 10. satis comprobatur, tum etiam, quia cum ex processu constet, quod ipse reus examinatus in multis mendax fuit, & propter mendacia, & alia indicia ex suis constitutis orientia fuit tortus, hoc nõ potest denuntianti imputari, regula, damnũ quod quis sua culpa sentit, de regul. iur. in sexto, & in l. quod quis, ff. eod. titul. Vbi Cagn. in secunda, ad propositum plures citat, quod expensæ, quas quis fecit ob eius propriam cõtumaciam, non sunt reficiendæ. Et quod talia indicia releuent denuntiatorẽ, tradit Amic. in d. consi. nu. 4.

His accedat, quod † ex iusta caussa excusatur quis ab actione iniuriarum, Oldr. consi. 53. consueuit dubitari, columna fin. post medium, Barba. in consilio 15. column. penultim. quarto volumine, Cæpol. in consilio 70. numero 12. & 13. Bobr. consilio quarto, nume. 46. & sequen. & supra, numero 43. quod videtur admittere Bossi. in tit. de iniur. numero quarto. Sicut etiam excusatur accusator a calumnia, si motus fuit ex fama, vel auditu a fide dignis, & a falso, vt Bartol. trad. in l. cum quidam, §. quod dicitur, numero tertio, ff. de acquirend. heredit. Guid. Pap. quæstione 446. vox publica, Bald. in l. generaliter, columna penultima, numero 13. secunda quæstione, C. de episcop. & cleri. vbi quod vnus testis excusat a dolo, & a calumnia. Idem etiam quod fama excuset a calumnia, licet accusator deficiat † in probando, trad. Abb. in capitu. cum contingat, numero quarto, & ibi late in additio. de rescrip. & sequitur Nicel. d. concord. 45. ac Pet. Feller. in sua practica criminali secunda part. secunda part. principalis, in verbo, audiantur exceptiones proponenda per vos, numero 58. Et idem est, quando accusator habebat testes, qui fuerunt reprobati, quoad personas, Ioan. Andr. in additio. ad Specu. in titulo de accusat. §. fin. versic. sed pone, colum. fin. in ver. in si credebam, Angel. in lectura, C. qui accusar. non pos. Aret. in tractat. malefic. in verbo, & ad querelam, versiculo, secundo requiritur, ad finem, numero quinto, Felyn. in capitulo primo, num. 28. de exc. Aufre. in addit. ad decisionem Tholos. 409. quod ante eos voluit etiam Bald. in l. 1. C. de aduoc. diuer. iudic. num. 8. vbi loquitur etiam de iusta caussa litigandi, & sequitur Bossi. in dicto tit. de iniur. num. 4. Nec ab hac opinione discrepat Socin. in allegato, in dubiis, consilio 118. colum. penultima, & fin. in primo volum. Verum in casu nostro contrarium consuluit, ex quo in eo non constabat, ipsum affirmantem vel accusantem fuisse motum ex ipsa iusta caussa ad excusandum, vel denũtiandum. Præter id, quod si contrarium sentiret, a communi Doct. sententia supra relata reiiceretur. Et quod iustus error excuset nedum denuntiãtem, sed etiam accusantem, arbitrio tamen iudicis, nisi de euidenti calumnia doceatur, voluit etiam Franc. Caston. in tracta. sue criminalis, in tit. accusat. non probante, capitulo quinto, num. 2. fol. 104. Et licet sciam quod aliqui, vt Alba. consilio 78. colum. fin. primo volum. autumauerint, quod licet ex iusta caussa quis excusetur a calumnia, non tamen excusetur ab expensis propter temeritatem, illa tamen opinio non procedit, quando denuntiator mouetur tali iusta caussa, quæ illum ab expẽsis excusat, & a temeritate, vt ut

casu isto, in quo exstiterunt tot indicia, & adeo urgentia, ut reus saepius fuerit tortus per decis. supra, in specie, & in indiuiduo adductas.

Et ex his tollitur etiam, quod obiicitur in dubiis de statuto, quod accusator soluat expensas, *ut per Scarlat. in consi. 118. an. finem, primo tomo crimina.* Quod etiam fuit de mente Nicel. *in dict. agl. concord. 4.8.* quia iusta caussa excusat, etiam stante tali statuto, quod secundum iuria

13 communis dispositionem venit interpretandum, † *Ias. in dicto §. sin autem alterutra, columna 2. & tertia, Crot. in repetitio. leg. omnes populi, nume. 17 ff. de inst. & iur. & late Didac. Couar. in suo tractat. practic. quaestio. cap. 27 nume. 4. versiculo sunt etiam qui opinantur, per plures col.* Quod etiam dubium ex alio cessat, quia statutum Mutinę, quod victus victori condemnetur in expensis, expresse excipit, nisi quis habeat iustam caussam litigandi. Et cum hic Dominus Peregrinus suas pecunias ob tale furtum amiserit, & maximum damnum passus fuerit, impiū esset addere afflictionem afflicto, condemnando ipsum etiam ad expensas, vel iniuriam iuste inquisiti, & torti, quod nonquam memini me factum vidisse, nisi nunc, per Magnific. iudicem a quo, qui si dubitasset, & motiua dedisset & vidisset subinde tot & tātas decisiones & auctoritates pro hac parte, vix credere possum, ut contra eas iudicasset.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Nunquam fuit haec iudicio absoluta caussa, sed silentio praetermissa.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Et haec est communis * opinio, *ut dicit Alberic. in d. §. calumniator.* Sed contra videtur tenere Catald. de Syndica. *versic. 610 incip. adde & not. bene Diaz. in pract. criminis cap. 143. Viui. in commun. opinio. in verbo iudex teneretur. Alb. consi. 5. Didac. pract. quaest. cap. 27. num. 2. & alii quos adducit Rimin. iun. consi. 333. num. 5. & num. 24.* Ait ** imo contra Alberic. esse magis communem ** opinionem. Haec opinio posset esse vera in casu Rim. nempe, in calumnia vera, quia & hoc fatetur Clar. *dict. quaest. 62.* Sed in calumnia fallitur Dom. Rimin. dum vult defendere Bald. Namque doctrina *in d. l. qui crimen,* verissima est. Dum vero idem Bald. *in d. §. calumniator,* ait, accusatorem non probantem accusationem, non propterea censeri falso accusasse, vult distinguere inter praesumtā, & veram calumniam. Nam licet quis non probet accusationem, & sic praesumatur calumniator, *ut per Doctor. cap. 3. de calumnia. Sim. de Prat. consi. 7. num. 7. Ceph. consi. 491 num. 11.* Et est communis, * *ut per Clar. d. quaest. 62. Menoch. de arbitr. cas. 321. num. 4. Soarez. in verbo accusatio, num. 31.* Non tamen est verus calumniator, qui falso accusat, hoc est, qui scienter falsam accusationem instituit, *ut per Menoch. d. cas. num. 1. & probatur in l. 1. §. calumniari, ff. ad SC. Turpil. idem Menoch. consi. 145. nume. 10.* Hinc idem Bald. *in l. 3. num. 5. C. de calum.* docuit, non dici statim calumniatorem, qui accusationem non probauit, hoc est, non dici verum calumniatorē, id est falso accusatorem. Illa vero expositio Dom. Rimin. *in d. consi. 333. num. 20.* quod qui accusationem non probauit, non propterea censetur falso accusasse, hoc est, non propterea teneatur poena falsi, nemo non videt, quam aliena sit a mente Bald. a verbi significatione, & a ratione ipsa ex supra dictis. Rursus idem Albe. *in d. §. calumniator.* dicit, quod licet quis excusetur a poena calumniae, non tamen excusatur a poena temeritatis. Vult probare hanc distinctionem, qua dicimus, aut quis dolo instituit falsam accusationem: aut culpa, & sic ex temeritate. Primo casu poena veri calumniatoris debetur, secundo vero sola expensarum condemnatio. Et ita si quis sit praesumtus calumniator, non statim est absoluendus secundum Albe. sed est videndum, an in eo fuerit culpa, & temeritas, quia tunc expensas soluet. Idem sentit qui eum probat & ponit distinctionem Dom. Menoch. *d. consi. 145. num. 13.* Et temeritas in illo est, qui inconsulte, & stulte agit, *ut numero 9. & idem in tractat. de recuperand. possess. rem. 5. numero 72.* Et certe opinio haec maxime est consentanea aequitati: decet enim aliqualiter compescere illos, qui bonis viris temere & plerumque improbe facessunt negotium.

b In denuntiatoribus criminum ordinariis, res est certissima, *ut per Clar. in d. quaest. 92. gloss. in c. 3. de calumnia.* nisi dolose & scienter denuncient, *ut per Clar. ibid. & Bursat. consilio 153. num. 21.* ubi tractat multa de denuntiatore. Sed idem est in denuntiatore priuato, qui defert commissum crimen, & indicia, quae habet aduersum aliquem. Nā iudicis est munus inspicere, an haec sint apta, & sufficientia & ad torturam. Itaque quidquid iure fit, non iniuriam infert, illud vero, quod fortasse non fit iure, a iudice prouenit, non a denuntiante excusando, etiam si ob amissionem, vel rerum, vel personarum magnum persentiat dolorem, *Abb. in d. cap. 2. num. 5. & Fel. num. 9. de calumnia. Menoch. d. cap. 321. num. 24.* ubi refert excusari eum, qui & ab amicis, & consanguineis, & fide dignis audiuit, vel deceptum a testibus, vel hominem de crimine diffamatum denuntiantem, *ut num. 20. 29.* Sed haec procedunt ut eiicietur calumniatoris poena, non autem iniuriarum actio, vel expensarū condemnatio, *Bossi. tit. de accusat. num. 20. 28. ex Abb. consi. 78. in fi. in 1. a Menoch. dict. loco numer. 33.* Sed ego non libenter agnosco hoc discrimen. Et Menoch. in repetitione expensarum eadem defendit supra adducta, *d. consi. 145. num. 20. 23. 24. in 2.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXIII.

De materia superioris consultationis agitur.

Nunquid scilicet denuntians aliquē possit de iniuria teneri, si habeat sufficientia indicia contra eum.

SVMMARIA.

1. *Furti indicium est maximum contra eum, qui erat domesticus, & notam habebat capsam, in qua erant pecunia.*
2. *Domus qui sciunt secreta, commisso furto possunt inquiri, & torqueri.*
3. *Fama mala facit indicium contra aliquem etiam ad torturam.*
4. *Furari qui est solitus, habet indicium contra se.*
5. *Pauper si quis exsistat, & postea reperiatur habere magnas pecunias, habet indicium contra se, ut furtum commiserit.*
6. *Indicia sunt iudici arbitraria, & in eis non potest dari certa doctrina.*
7. *Indicia duo quamuis leuia, satis sunt ad torturam infligendam.*

REducitur difficultas in hac caussa Domini Peregrini Carretę ad hunc punctum, an ipse habuerit sufficientia indicia contra hunc Guidonem pro furto illi facto, ita ut ex iusta caussa motus fuerit ad illum denuntiandum, ut contra ipsum criminaliter procederetur, quod negat Magnific. Praetor in suis motiuis. In quo puncto huius sum sententiae, ut iustissimam habuerit caussam, & propterea nullo modo teneri possit, per ea, quae late in prioribus allegationibus adduxi, cum nedū unum iudiciū vigeret contra ipsum, sed plura, non tantum ad capturam, & inquisitionem, sed & ad torturam, prout iuste fuit deuentum contra ipsum Guidonem sufficientia.

Primum enim indicium est, quod ipse erat domesticus, & conuersabatur in domo ipsius Peregrini, notamque habebat capsam, in qua exstabant pecuniae & alia surrepta, uideratque pluries pecunias ipsas, ut probant

plures

plures testes examinati in processu pro curiæ informatione, & præsertim quartus, quintus, sextus, decimussextus, & decimusseptimus, quod est maximum & ponderosum indicium, † *per text. in leg. dominus horreorum, in princip. ff. loca. ibi, propter adsiciorum notitiam in quæstionem peti possunt, & ibi adnotant Bart. Bald. Clar. Fulgo. & alii*, qui commisso furto in aliqua domo vicini domestici, & alii, qui habent nota secreta domus, inquiruntur & torquentur, † *idem trad. Bald. in repet. l. fi. ff. de quæstio. num. 412. Nouel. in pract. sua criminali, in §. furtum, num. 20. & 21.* vbi etiam si non sint vicini, sed tantummodo domestici, *Bos. in tit. de indic. & considera. ante tort. num. 52.* Qui tamen exigit, quod sint malæ famæ, *Fol. in praxi etiam sua crim. in 2 par. in ver. capias informationem. nu. 18. & seq. Lancel. Conrad in suo Prætor. lib. 1 cap. 17. §. 3. de offi. Prætor. in caus. crim. in tit. de negatione criminis, & tormentis, nu. 19.*

3 Secundum est indicium † malæ famæ ipsius Guidonis, de qua etiam deponunt plures testes pro curia recepti, & max. tertius Mag. Do. Ioan. Bapt. Ferrar. qui attestatur fuisse expulsum e domo patris, ex quo erat particeps, & receptator furtorum factorum [a] in eius domo. Quarta vero testis deponit de alio furto pecuniarum per eum facto de visu, [b] & quod pecunias surreptas restituit, de suspicione etiam furti talis decima testis deponit de farcimine seu salcicia habita a decimonono teste, & non reddita ei, cui onus deferendi susceperat deponit ipse decimusnonus testis, & de eius etiam mala fama, & conditione attestatur 32. testis in processu ipso, *fol. 35.* Dubium autem nō est, malam alicuius famam iunctam cum aliquo indicio facere indicium ad torturam, *Blan. in d. l. fi. post Sal. per eum citatum, num. 43. & 44. Lancel. in d. tit. de negat. crimin. num. 19.* & tanto clarius, quando mala fama est in eodem delicto, [c] nam solitus [d] furari, habet indicium contra se, † *gloss. in l. incivilem, vbi Bald. & Sal. C. de fur. Blan. in d. l. fi. nu. 410. & seq. & Lanc. d. nu. 19. & Nouel in d. §. furtum, nu. 12.*

4

5 Tertium indicium est, quod cum ipse Guido esset pauper, multas † tamen pecunias post furtum factū fuit repertus habere, & expendere, quod quidem indicium vrgens est, *Bart. in d. l. fi. & ibi Blanc. nu. 421. Nouel. in d. §. furtum, nu. 16. & Lancel. loco præallegato, nu. 20. ver. 6. indicium.* Quod autem post furtum fere in continenti visus fuerit habere pecunias multas ipse imputatus, & soluerit aliqua debita, 11. & 12. testes attestantur, qui deponunt, ipsum vidisse habere pecuniarum plenam veletā, 13. vero deponit, quod habebat etiam duos aureos, & 15. de cambio alterius aurei, 24. testis de solutione librarum octo vel nouem pro caldaria, & de magnis etiam expensis hoc tempore factis attestantur 31. & 32. testes, & de pannis nouis, quibus induit filium, & filiam ipsius, 27. testis deponit, & quod post dictum commissum furtum eius etiam frater cœperit exercere apothecam olei, & aliorum, cum prius se exerceret in faciendis doliis deponit 27. testis, & fere omnes fatentur ipsum antea pauperem, & inopem fuisse.

Nonnihil etiam indicii faciebant verba prolata, per ipsum Guidonem ante commissum furtum, cum iam forte statuisset illud committere, quod lucrabatur multum cum D. Peregrino, & breui sperabat effici diues, vt ei amplius non esset opus laborare, vt nonus testis attestatur. Et idem dicendum est de verbis post furtum prolatis, de quibus 27. testis deponit, quod amplius nolebat pilare sues, cum non timeret amplius fame perire: ex abundantia enim cordis os loquitur, & † cum indicia sint iudici arbitraria, & in eis non possit dari certa doctr. *vt Gram. trad. in consi. 14. nu. 6. & 17. nu. 21. & 60. nu. 9. Bos. in d. tit. de indic. & considerat. ante tort. nu. 30. & Iul. Clar. in prac. cri. §. fi. q. 20. ver. ad torturam*, iustam habuit caussam D. Peregrinus ex talibus, & tantis indiciis iudicem mouere ad torquendum reum, cum ipsa essent vrgentia, vt supra, & tanto clarius cū de furto ageretur, quod difficilis est † probationis, *Grum. d. cons. 17. nu. 3 & 60. nu. 1.* Et facto tēpore noctis, in quo iudex debet esse proruptior ad torturā, *Gram. cons. 38. nu. 17. & Bos. d. tit. n. 172. & 174.*

6

7

Et cum tot essent indicia, & suspiciones contra ipsum reum, ex quibus plures præsumtiones contra eum oriebantur, militabat cōtra eum iudicium ad torturā, etiam quod talia per testes singulares [e] fuissent probata, *Soc. in cons. 54. nu. 3. 3. vol. Grum. cons. 32. nu. 10. & decis. 34. n. 30. & 35.* Quinimo † duo indicia etiam leuia, sufficiunt ad torturam, *Lanc. loco præalleg. nu. 29.* Et tanto magis in ciuit. Mutinæ propter Ducalem prouisionem.

8

Concludo itaque, D. Peregrinum iustis. caussa motū fuisse, cum haberet indicia sufficientia ad torturā cōtra reum, licet etiam sat fuisset, si ex constitutis ipsius rei, & variationib. & mendaciis suis orta fuerint, *vt in his term. firmat Io. de Ami. alias citat. in alleg. cons. 51. nu. 4.* Et potuissem etiā alia colligere indicia si totus processus fuisset trāsmissus. Nec est credēdum, quod iudices iniuste torsissent reum, si indicia non exstitissent contra eum. Verum quia ex supradictis clare apparet, ea fuisse satis & super sufficientia, D. Peregrinus est in casu absolutionis, & victoriæ.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a De receptatore sup. diximus, *cons. 98. lit. a ver. Primo, in fi.* Et solum hoc primū delictū efficit, vt delinquēs dicatur solitus delinquere, licet semel id gesserit Bart. per illum tex. *in l. Mella. §. sed & si alimenta, ff. de alim. & ciba. leg. & in l. 1. vbi Cast. dicit hoc communiter* [*] *teneri, C. quom. & quā. iud.* Quod est intelligendū vt inferius, lit. d. & reiteratio auget delictū, & facit quē grauius puniri, *Cast. per illū tex. in l. 3. ff. de epi. aud.* Et ibi dicit Bal. quod geminās delictū nō debet sperare de venia, & de hoc habetur late per *Mars. in prac. in §. diligenter, n. 99.* Et quod solitus delinquere possit torqueri, videt velle Bart. *in l. fi. ff. de q. & trad. Alex. cons. 78.* In caussa accusationis indiciū propinquū tenet Burs. *cōs. 35. n. 2.* vbi dicit, esse opinionē communē [*] & vsu receptā, & adducit Doc. qui nequaquā hoc exprimūt. Itaq; non recederē a prima regulari, & nota opi.

b Necesse enim est, vt sit in eod. genere mali semel malus, alioqui vnius generis malitia, nō arguit aliam diuersi generis. *Alex. cons. 5. in casu inquisi. n. 3 in 1. Cot. in memor. in verbo malus semper, Gram. deci. 25. nu. 7 & vot. 3. nu. 34. Nat. cons. 42. n. 6. & 36. n. 7. 8. Cla. in 21. ver. fama sola.* Qui vero est semel malus, nunquā in possessione constitutus dictæ malitię, habet onus ꝓbandi contrariū. *Nat. cōs. 59. n. 18.* ea licet pro duobus primis non fuerit cōdemnatus, quod verum est, licet etiam fuerit a primis absolutus, vel per gratiam, vel quia soluerit condemnationē, *Didac. li. 2. variu. resolu. c. 10 nu. 2. Clar. in §. furtum, ver. quæro etiā. Menoch. de arbitr. cas. 195. nu. 19.*

b Iste testis si omni exceptione est maior, cū sit de visu, facit propinquū indiciū sufficiens ad torquendū, *vt est communis,* [*] *Clar. § fi. q. 21. vers. vnius testis, & q. 22. ver. vnū tamen, Bec. cons. 67. nu. 12 cū seq.* Itaque si egeretur de illo crimine dictū istius sufficeret ad torturā, *Cor. cōs. 260 visa inquisitione, n. 7. in 3. & cons. 107. n. 10. in 4.* Sed illud indicium, quod est propinquum circa illud furtū pecuniarum, fit remotū circa nostrum, de quo quærimus, quoad torturā. Itaq; est quidem potens ad torturam in illo casu quia est propinquū & de directo super maleficio, sed in nostro remanet remotum, quia probat solum malam famam, & ideo illa vt remotū indiciū ꝓbata per vnum testem non est sufficiens ad torturā, vt inferius dicturi sumus. Contrariā sententiam quod per duos testes omni except. maiores debeat probari indicium propinquum, tenet Bursat. *consi. 35. nume. 2.* vbi dicit esse opinionem communem [*] & vsu receptam, & adducit Doctor. qui

nequaquam hoc exprimunt, itaq; non recederem a prima regulari, & nota opinione.

c Necesse enim est, vt sit in eodem genere mali semel malus, alioqui vnius generis malitia, non arguit aliam diuersi generis, *Alexand.cons.3.in casu inquisitionis, num. 3.in 1. Crot.in memoral.in verbo malus semper, Grammat. decisio.25.nume.7.& vot.3.nume.34. Nat.consi.42.& 36. num.7 8. Clar.in §.fi.quæst.21.ver.fama sola.* qui vero est semel malus, tanquam in possessione constitutus dictæ malitiæ, habet onus probandi contrarium, *Nat.cons.59. num.18.* At vero quia fama quandoque in genere, quandoq; in specie probatur, ideo primo casu qui in vno deficit, fit omnium reus: vix enim credibile est, Deum non timentem iudicem, in omnem non facile prolabi turpitudinem.

d Solitum, vt supra attigimus, dicitur id quod semel accidit, vel factum fuit, *Bart.in l.Mella, §.sed alimenta, ff. de alimen.& ciba.leg.in l.2.ver.2.quæro, Cod.quomodo, & quan.iudex. vbi Castr.dicit Bartol. dictum communiter teneri, Alexand.consi.5.si vera sunt, colum fi.in 5. Aret.in §.ex non scripto. Institut.de iur.natur. Corn.consi.28.in fin. in 3. Curt.iun.consi.19.num.4. Ioan.de Amic.cons 12.num. 9. GoZad.consil.23.numer.5. Decian.consi.124.num.8.in 3. Rimin.iun.consi.234.num.253. Ceph.consi.525.nume.23.* Sed quod saltem in duobus actibus solitum verificetur scribit Afflict.*decisio.Neapoli.305.num.10.& trad. Roch. de Curt.in rub.de consuetud.5.quæst.num.43.* Et ista opinio videtur communior, ** *vt per Cagnol.in l.diem functo, nume.97.& sequ.ff.de offic assessor. Ioan de Amic.consi. 42.num.9. Capic.decisi.163.* vbi in fin. dicit ita fuisse iudicatum, *Bursat consi.117.num.17.& consi.142.num.7.* Hanc tamen sententiam impugnat maxime Dec. *in rub de cõsuetud.num.4.in l certi condict.§.si num.5.6. ff. si cert.pet. & in l.vt liberis, C.de colla.num.11.* Quidquid sit de hac controuersia, illud certum est, quod ad hoc vt quis dicatur solitus aliquid facere, exigũtur plures actus, nec sufficit vnus, vt dicitur de eo, qui licet semel mercatus sit, nõ tamen dicitur mercator vel solitus mercari, *gloss. in l.1. verbo omnes, vbi Bar.& Bald.ff.de tribut. Felyn.in procem. Gregorius, num.45.4.lim. Dec.in locis allegatis, Strach. in tract.de mercator.part.1.num.6.& seq.* Nec dicitur semel fœneratus, solitus fœnerari, *vt declarat Cagnol.in l.2.nu. 37.C.de pact.inter empt.& vendito. Ias.consi.153. num. 2. in 4. Bursat.consi.117.num.17.* Ita solitus vel consuetus dicitur delinquere, qui bis vel ter deliquit, *Grammat.decisi. 16.& decisi.48 num 8.* In hac re est aduertendum, quod non solum binus actus requiritur, sed etiam tertius. Nã cum quis delinquit, necesse est vt bis deliquerit ante hoc delictum, quia quæstio est an esset solitus delinquere antequam tertio deliquerit, bis ergo delinquens est solitus delinquere, sed non punitur tanquam solitus, punitur deinde si tertia vice delinquat. Et ita intelligitur communis opin. Bart. solitum dici quod semel fuit factum, hoc est si 2. fiat, alioqui quid absurdius quam punire semel delinquentem, tanquam solitũ. Huius est mẽtis, *Bal.in l.3.C de episc.& cler.in vlt.not.* dum dicit, quod qui fecit duo furta, dicitur cõsuetus furari, vnde pro tertio, mittitur ad furcas.

e Qui testes singulares si deponant de diuersis indiciis remotis, maleficio tamen de quo quæritur adhærẽtibus, probant ad inferendum torturam, *Gram.consi.57.nu.22. Soc.consi.54.in 3.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CCXIV.

Excusatur ab iniuria erga notarium ille, qui non animo iniuriandi, sed vt sibi prodesset, supplicando Principi dixit, donationem quandam non fuisse factam in testamento, vel non publicatum.

SVMMARIA.

1. *Iniuria vt quis teneatur, opus est vt animo iniuriandi, & dolo malo quid dictum factum ve fuerit.*
2. *Iniuriarum actio cessat, probando veritatem iniuriæ.*
3. *Caussa quasi præiudicialis resoluta, resoluitur deinde alia quæ subsequitur.*
4. *Probationes sunt iudici arbitrariæ.*
5. *Calumnia excusatur ab vno teste.*
6. *Iniuriarum ab actione quis excusatur, qui suam probauit intentionem per vnum testem vel semiplene.*
7. *Calumnia excusatur ob iustam caussam.*
8. *Caussa iusta excusans, est periculum amissionis bonorum.*
9. *Iniuriarum actione non tenetur, qui suis probationibus vel testibus fisus, & postea deceptus quid iniuriosum tentauit.*
10. *Excusatur a calumnia & dolo, qui credidit testibus illis, quibus debebat credere.*
11. *Calumniæ non tenetur accusator, cuius testes fuerunt reprobati, & excusatur etiam ob iustum errorem vel ob famam.*
12. *Probationes in actione iniuriarum debent esse clarissimæ, & in supplementum non potest deferri iuramentum.*
13. *Vt num.13.*
14. *Indicium non fit per testes singulares.*
15. *Testes recepti parte nõ citata, & post publicationem processus, non probant.*
16. *Confessio non verisimilis, non probat.*
17. *Confessio erronea, non probat.*
18. *Confessiones duæ non possunt coniungi, ex communi.*
19. *Confessio parte absente facta, quod non probet etiam de æquitate canonica?*

BOnsignotius agens actione iniuriarũ aduersus olim Dom. Alfon. de Masio, omnino succumbere debet, ex pluribus. Et in primis præsupponitur, quod ad hoc vt quis teneatur hac actione, opus est vt animũ † iniuriandi habuerit, *l.2 §.1 ff.de iniur. l.si non conuitii, Cod.eod. Rom. ad propositum, consi.96.super eod.num.2.& nu. 4. & Boer. consi 4.num.2.* & dolo malo d. iniuriam fecerit iniuriato, *Bald.consi.443.num.4.4.volum. Alexand.cons.209 num. c.4.in 6.& Bertran.consi.295.num.2.3.part.primo impressorum, cum aliis citatis per Bossi.in suis vari.tract.in tit. de iniur.num.13.vt etiam lata culpa non sufficiat, Bald.consil. 277.num.2.5.volum* Hoc præsupposito stante, dicimus quod licuit Dom. Alfonsio supplicare principi, a ac in supplicatione affirmare, numquam fecisse illam donationem, & in iudicio agere ad eius annullationem, quia probando veritatem iniuriæ, si ex hoc Bonsignorio illata est iniuria, cessat iniuriatum actio, † *l.penul.Cod.de iniur. Oldr.in allegato ex aduerso consi.52.colum.1. Rom. in his terminis, in d.consi.96.colum.2.& in fi. Boer. alios citans in d.consi.4.num.34.& 37.& Bossi.d.titul.num.3.* Et in proposito presupponimus, fuisse probatam intentionem ipsius rei, ex pluribus testibus examinatis in processu, super quo nunc non intendimus insistere, tum quia hic articulus an fuerit probatus necne, veniet discutiendus in caussa quæ mota fuit contra Barbacinum, & filios, † quæ cum sit quasi præiudicialis huic intentatæ, ex resolutione illius poterit etiam hæc resolui, *per text.in d.l.pen.C.de iniur.& per trad.per Ang.ad propositum, in l.1.C.de calum.quod etiam admittit Soc.ex aduerso allegatus, in cons.18.2.col.1.vol.* cum etiam quia probationes † sunt arbitrariæ iudicibus, *l.3.§.1.ver.in magis scire potes, ff.de testibus, Dec.cons 310.in princ. Doct.in l.admonendi.post Cast.ff.de iureiur.*

Secũdo posito, sine præiudicio veritatis, quod ipse Dom. Alfons. plene intentionem suam non probasset, b sed tantummodo, vel per vnum testem, vel semiplene, tamen negari non potest, quin veniat absoluendus reus, seu eius procurator, quia vnus testis † excusat a calumnia,

mnia. *Specul. in titul. de accus. § fin. in fin. & est semiplena probatio. Bald. in l. 3. C. de calum. [illegible] manib. generaliter, col. pen. nu. 13. C. de episc. & cler. Angel. [illegible] l. at [illegible] etat. § calumniator, num. 7. ff. de infami. Iaf. in l. properandum. 8. quaest. col. 7. in § fin autem alterutra, C. de iudic. & in con. [illegible] num. 9. 1. volum.* Et in terminis in actione iniuriarum, imo † in fortiori casu tenet Ang. *in consi. 250. [illegible] Liberina, 2 dub. num. 3.* quo fit, vt cesset opin. Socin aliter sentientis, *in d. consi. 118. in 3. dub. colum. 4. &* [illegible] tametsi habeamus, in hac caussa nedum vnum, sed duos, & plures testes, qui non reuocauerunt eorum [illegible] a di[illegible], nec [illegible] curuauerunt genua ante Baal, vt ostendam cum alia caussa tractabitur.

Tertio, etsi in illos testes [illegible] habuisset Masius, deponentes secundum eius intentionem, non fuisse publicatam assertam donationem, adhuc tamen esset [illegible] soluend', ex quo habuit iustam caussam hæc obiiciendi, quæ iusta caussa excusat a calumnia, † *d. l. 3. vbi Bald. C. de calum. & idem trad. in actione iniuriarum, Oldr. dicto consi. 53. colum. fi. Barb. consi. 15. colum. penult. 4. volum. & Bossi d. tit. de iniur. nu. 4.* In proposito autem iusta caussa fuit † periculum amissionis bonorum *vt dicit Iason in l. [illegible] § si cum o[illegible] mnes, nu. 120 in fi. ff. de SC. Sill.* Sed iustior fuit quod ipse D. Alf. non prius voluit supplicare principi, vel mouere iudicium illud, quam voluerit intelligere a testibus testamentariis, an verum esset, quod imo dicta donatio inserta d. testamento, non fuerat publicata, vel lecta tunc temporis, qui omnes, & sex saltem sex ex eis iureiur. examinati ad perpetuam memoriam, per suos iudices ecclesiasticos deposuerunt negatiua [illegible] concludenter, vt in suis testificatibus, & non tantum viuæ vo[illegible] testimonio eam approbauerunt, sed etiam manibus propriis, subscribendo capitulis ipsius Masii, confirmauerunt ea vera esse. Quo stante posito, etiam quod aliter examinati, in suis posterioribus testimoniis deposuerint, de quo alias suo loco, in d. caussa dicetur, proculdubio venit excusandus tunc ipse.

Quarto, etsi etiam testes ipsi non fuissent examinati, & iurati, non deposuissent, & subscripsissent, quæ proculdubio iustissimam caussam Masio tribuerunt agendi, & supplicandi, vt fecit, sed tantummodo fassi fuissent nudo verbo ita, [illegible] t aiebant, veritatem fuisse, & postea vel deceperunt ipsum Masium, vel aliqua ex caussa non potuissent examinari, certe etiam hoc casu ipse nō teneretur actione iniuriarum, † *vt ad propositum tradit Io. An. in addit. ad Spec. in tit. de accusatio. in § 1. ad finem, in vers. nec non & ad querelam, col. 2. vers. 2 requiritur, in fine, Feli. in cap. 1. num. 18. de except. Aufr. qui dicit communem* * *in addit. ad deci. Tholos. 409 [illegible] Bossi d. tit. num. 4. 2. colum.* Cum enim a fide dignis religio[illegible] audiuisset, non fuisse publicatam illam donationem, certe debebat credere, & credendo excusatus fuit, *vt per Bart. in l. fi. ff. de hered. inst. & Angel. in dicto § calumniator, num. 7.* qui loquuntur † in excusatione a calumnia. Et in excusatione a dolo, tradit Alexander *in consi. 190. numero 7. 7. volum. Socin. post [illegible] in l. 1. in princ. n. 10. ff. de eo per quem [illegible].* Et in terminis istis in actione iniuriarum, Cæpol. *in cons. 70. nu. 13. & Boer. d. consi. 4. nu. 45. & seq.*

Quinto & vltimo, cum etiam excusatur a calumnia † accusator, cuius testes fuerunt reprobati, *vt per Spec. in tit. de calum. in fin. vbi Bald. in additio. & in l. 1. num. 8. C. de aduocat. diuer. iud.* Sicut etiam iustus error ab ea excusat. *Bart. in l. 1. num. 6 [illegible] ad Turpil. vbi etiam voluit [illegible] excusare.* E[illegible] quod fama excuset [illegible] ab actione iniuri[illegible] vt d. ad Cæpol. *num. 1[illegible] & Boer. num. 43. & seq. d. cons.* tanto ma[illegible] iustam habuit caussam ipse reus, cum non fundauerit [illegible] in fi[illegible] tātum, nec in dicto nudo, sed iurato, & subscripto testium, vt supra, & propterea est locus absolutioni.

Nec obstant ea quæ ex aduerso adducebantur per Mag. Aduocatos aduersarios, & primo, quod ipse Do. Alfon. nullam potuit prætēdere iustam caussam, ex quo agebatur de re a se gesta, & de eius facto proprio, quia istud esset verum, si constaret veritatem sic fuisse, quod fecisset [illegible] donationem illam, sed cum illā non constet f[illegible] iss[illegible] & [illegible] se semper etiam in mortis articulo negauerit [illegible]m fecisse, cessat hæc responsio, & militāt omnia nostra fundamenta. Q[illegible] d[illegible] ato clarius procedit, cum ex processu met satis constet, ipsum Alfon. nūmquam credidi[illegible] illam fecisse, & maxime cum simulatque audiuerit filium & nuntium Barbacini, ipsum admonentem, ne illius rei mentionem cum aliquo faceret, tam valide [illegible] motus fuit, vt illam noctem duxerit insomnē, accessitq; ad monasterium mane sequenti, & interrogauit fratres ipsos, numquid aliud fuerit lectum quam simplex quod condiderat testamentum, prout deponunt aliqui ex dictis fratribus examinati, & quia vt deposuit [illegible] nus, testis pro parte aduersa examinatus, duxit caussidicū Francum ad videndum instrumentum dictum testamēti, an in eo exstaret clausula dictæ assertæ donationis, quæ omnia sunt signa, quod ipse ignorauit illam fecisse, vel fuisse lectam.

Præterea, cum vt omnes testes testamentarii deponūt ipse Alfons. vltra suam naturalem ing[illegible] tarditatē, cum esset hebetis, & rudis ingenii, & figuræ simplicis, vt omnes illum nouerunt talem, tempore dictæ publicationis testamenti, esset stupidus & insensatus, & numquam aliter respondebat nisi, *Che volete ch'io dica?* vel *Che volete ch'io faccia?* & similia: quid mirum, si potuit, & debuit credere testibus ipsis, qui interfuerunt publicationi dicti testamenti?

Non obstant etiam, quod ipse Masius [illegible] luries cōfessus fuerit, se dictam donationem fecisse, quia primo [illegible] est concludenter probatum, & in ho[illegible] pro[illegible] nes debent esse luce meridiana clariores, *[illegible] C. de prob.* 12 *Bertran. in his terminis in consi. 17. num. 3. 2. vol. 2. [illegible] professorum,* adeo quod † non deferatur iurat[illegible] etiam in supplementum, *vt per eum ibi, & est cōmunis opinio,* * *vt trad. Alex. in l. 3. in princ. nu. 13. ff. de iureiur. Soc. in reg. 204. iuramentum fallen. 13. & Iaf. in repetitione [illegible] admonendi, praellegata, colum. 17. 15. & 33 conclu. iouem.* At in proposito, omnes istæ confessiones fuerunt factæ parte absente, & testes etiam sunt singulares, præterquam respectu assertæ confessionis, vt dicitur facta in villa Confandoli, de qua statim dicam, quo casu testes ipsi † non faciunt 14 etiam indicium, *Alexand. consi. 132. colum. [illegible] 5. volum. [illegible] Marant. in Specul. aur. in 2 par. quinto act. num. 14.* [illegible] vero Confandoli minime probatur, cum fuerint [illegible] excepti testes parte non citata, & post publicationis processus, & † dicti ita testificati: & primo [illegible] lex, *in cap. [illegible] de* 15 *testib. de secundo in cap. fraternit. [illegible] de testibus, & clem. 2. eo. tit. & Bart. trad. in vlt. q. ad fin. in l. admonendi de iureiur. vbi Siuera. columna 14. Abb. in cap. fin. num. 10. eodem tit.* Et tanto magis, quia fuerat facta oppositio, & fuit allegatum vo[illegible], & in [illegible] ipsis, & diu disputatū. Et [illegible] io nūquam fuisse decisum testes esse [illegible] examinand[illegible] [illegible] residui apparent recepti pro informatione & id [illegible] fuit [illegible] propter [illegible] nullæ, facta parte non citata, contra *l. ac vno, neque, de re iudic.* Præterea Ang. de Quietis, secundus testis, fuit iuratus vno [illegible] tempore in p[illegible] ocessu, & ex eius testimonio appa[illegible] et, quod pr[illegible] s fu[illegible] at examinatus. Vltra quod [illegible] erunt examinati sine interrogato [illegible] is, & non seruatis f[illegible] ormis, & sic n[illegible] lla sunt testi non [illegible] ipsorum. Insuper asserta confessio ipsa, videtur habere repugnantiam in seipsa, & non videtur intelligeda, quod ipse Alfonsus intellexisset donasse bona sua Barbacino, vel filiis, sed tantūm [illegible] testamēto reliquisse vel donasse caussa mortis, quod ost[illegible] adu[illegible] t eius verba sequentia, quod nolebat donasse, & sic non [illegible] tendebat, donationem velle locū habere, quæ verba in donatione inter viuos locū sibi vindicare nequeūt. Præterea dum dicit, quod id faciebat

in despectum Bonsignorii, id etiam ostendit, quod non intendebat fateri Bonsig. scripsisse veritatem, in ea scribenda, quia non dixisset illa verba, *Per dispetto di quel tristo de Bonsignorio*. Nam confessio interpretanda est in fauorem confitentis, *l. si quis intentione ambigua. ff. de iudic.* Præterea illæ confessiones non sunt verisimiles, & max. hæc vltim. facta, vt dicitur, lite pendente. Nescio enim, quis sani capitis, qui ageret iudicialiter ad rescissionem, seu annullationem donationis tamquam non factæ, & citra veritatem insertæ in testamento, & id narrasset principi, & conueniretur in iudicio, etiam actione iniuriarum per Notario, ad pœnam mille aureorum, fateretur se illam donationem fecisse, extra propositum, vt dicũt isti testes falsum fuisse: vltra quod secundi testis affirmat, quod amplius nõ recordabat de hoc facto, sed id fuit sibi ad memoriam redactum, & Deus scit per quem, & quomodo. Nõ verisimilis igitur confessio non

16 † probat, *Marsi. in rub. de probat. num. 108. in l. 1. in princ. num. 35. & sequen. ff. de quæstio. Dec. consi. 644. nu. 7. Paris. consi. 153. num. 30. & sequen. 4. volum.* sicut etiam probat quia erroneæ, & suspectæ, ex quo per testes fuit proba-

17 tum contrarium, imo donationem ipsam † non fuisse lectam, vel publicatam, *Corn. ad propositum, in confessio. erronea, consi. 261. colum. 4. 4. volum. & de suspecta, Parisi. consi. 47. num. 93. 1. vol.*

Nec est verum, vt ex aduerso dicebatur, quod possint coniungi istæ probationes istarum confessionum, *vt per Castrens. in consilio allegatis per Crauet. in tractat. de antiq. tempor. 4. part. §. sed enim, nume. 9. & 25. cum sequen. & Socin. iun. consi. 90. nu. 13. in 2.* quia, vltra quod exigunt,

18 illas debere plene probari, contraria † opinio est verior, & communior, *vt per Butr. in cap. licet ex quadam, 3. colum. de testi. Alexand. consi. 36. 2. colum. in 5. volum. & 57. num. 7. in 6. Maran. d. 5. actu. num. 24. Ias. in l. admonendi. in repet. colum. 1. vbi reprobat Castr. Marsi. in l. de minore, §. plurimum, num. 90. ff. de quæstio. Deci. consi. 310. in fin. Parisi. consi. 57. num. 20. in 1. 61. num. 14. & 153. num. 26. & 29. in 4. volum. & Ioan. de Amic. in consi. 73. numer. 12. vbi etiam reprobat Castr. & in terminis in actione iniuriarum Berthau. in consi. 210. num. 8. d. 2. volum. secundo impressorum.*

Postremo tollitur ista limitatio, quod de æquitate ca-

19 nonica † confessio parte absente probat, tum quia multi tenent contrarium, *vt dicit Maran. in d. 5. actu, num. 19. 7. limitat.* tum quia illa glos. in qua se fundãt Doctor. tenentes illam opinionem, communiter reprobatur, *vt dicit Nat. consi. 101. nu. 14.* Vltra quod illa posset forte procedere, si confessiones plene probarentur per testes, & non paterentur alias exceptiones, de quibus supra. Ex quibus satis, & super, ni fallor, constat de iustitia ipsorum heredum.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Fuit silentio exstincta hæc controuersia, non autem alicuius iudicis sententia, quam non procurauit postea D. Actor.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Consuluit in hac eadem caussa Do. Pasecht. *consi. 183.* & in materia hac, quando supplici libello immissum est aliquid, quod in alterius iniuriam trahi potest, licet suppressis nominibus, quod pœna iniuriarũ debeatur, scribit Purp. *consi. 524.*

b Etsi nihil probatum fuit, iniuriarum tenetur, qui ciuiliter etiam excipiendo crimen obiicit, *Oldr. consi. 52. Socin. consil. 118. in 2. dub. & consi. 146. num. 11. in 1. Nat. consi. 29. num. 12. in fin. & consi. 71. num. 7.* Quod procedit in procuratore fisci alicui vel iacturam vel carceris aut criminis iniuriam inferente, *late Crauet. consi. 873. num. 5. 6.* Sed quid si dicatur oppositionem fieri non animo iniuriandi, sed sui iuris conseruandi gratia per text. *in l. fi. ff. quod quisque iur. vbi Ang. & Bald. & Salyc.* hoc non sufficere dicunt multi etiam stante protestatione. *Soc. d. consi. 118. Comens. consi. 74. quia superius, Ancha. consi. 525. Purp. d. consi. 524. num. 6. 7.* Hinc necessaria est probatio, de qua hic per D. Consultorem.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CCXV.

Verba iniuriosa dicens alicui, an incidat in pœnam proclamatis de prouocatoribus.

SVMMARIA.

1 *Testis deponens de iniuria debet esse inuulnerabilis.*
2 *Testes discordes a dicto partis non concordantur.*
3 *Tortura debet esse moderata.*
4 *Confessio emanata per torturam sine legitimis indiciis est nulla.*
5 *Confessio debet esse inuulnerabilis.*
6 *Præsentia non inducit intelligentiam.*
7 *Tortura imponi non potest, quando pœna delicti non est maior illa.*
8 *Statutum puniens maleficium, non habet locum in maledicto.*
9 *Confessio debet esse necessario concludens.*
10 *Inimicitiam contrahere inter ignorantes offensam, impossibile est.*
11 *Ignorantia in dubio præsumitur, & ignorans non potest dici prouocatus, vt supra nu. 9.*
12 *Dispositio non conuenit, vbi verba non conueniunt.*
13 *Ratio finalis colligitur ex proœmio.*
14 *Dispositio cessat cessante ratione.*
15 *Ratio est anima, & medulla legis.*

DOminus Bartholomæus de Luiano venit absoluendus a pœna proclamatis Ducalis, contra prouocatores aliquos in locis in eo expressis emanati, duplici fundamento.

Primum est, quia de iure non poterat torqueri ob dictam imputationem assertæ iniuriæ, verbis illatæ Christophoro de Vitaliana, tum quia indicium non erat sufficiens, cum testis † deponens de tali iniuria, non erat omni exceptione maior, & tamen debuit esse inuulnerabilis, *Crauet. consilio nono, numero vndecimo.* Nam primo apparet, quod discordat a querela dicti Christophori in tempore, cum querelans affirmet, quod fuerit de mense Nouembris, & testis examinatus die primo Aprilis dicit, quod fuit iam tribus, vel quatuor mensibus elapsis. Et licet testes quandoque inuicem discordes concordentur, non tamen † concordantur cum dicto 2 partis, quando ab eo discordant, *Bart. in l. 2. §. credi. & ibi Dec. num. 8. ff. si cert. pet.* Et discordat etiam in verbis, quæ affirmat querelans protulisse, vt ex querela videri potest, sed & ex testimonio ipsius testis apparet ipsum non dilexisse multum dictum Dom. Bartholomæum, cum prædictum Christophorum inscium illius assertæ iniuriæ, & ignarum admonuerit, vt responderet, quod an fuerit officiũ probi viri, & sapientis discordias mitigare, nemo est qui nõ videat. Ex quibus arbitror omnino non fecisse sufficiens indicium ad torturam, & tanto minus ad tam immoderatam, quæ profecto nunquam danda erat, & dictum sit cum bona venia Dom. iudicis, pro tam leui delicto huiusmodi ciui, & male complexo, *iuxta ea quæ pulcre ad proposi. de hoc moderamine † trad. 3 Crau. consi. 287. nu. 6.*

Cum igitur confessio facta per d. inquisitum emanauerit per torturã sine legitimis indiciis, fuit, & est nulla, † *l. pen. vbi Bart. ff. de quæstio. Are. consi. 51. num. 11. 1. 4. & 4 28. in 1. volum. consi. crimin. primo impresso. Marsi. consi. 12. num. 3.* Et reuocatio illius fieri potuit. *Anchar. consi. 14. 2. colum. Brun. in tract. de ind. & tort. 6. quæst. 2. par. num. 26. Marsil. l. 1. §. si quis vltro. de quæst. Gram. in suo consil. 44. num. 14. & decis. 34. num. 36.* Nam confessio † debet esse 5 [illegible] omni

omni exceptione maior, & quis possit condemnari, *Bolog in addit. ad cons. Anan. 17. & in vulnerabilis Bos. in tit. de confes. per tortu. nu. 23.*

Secundo ipse inquisitus non potuit torqueri, quia nõ constat, quod ipse Christophorus audiuerit dicta asserta verba iniuriosa, nam præsentia non includit intelligentiam,[a] nisi probetur, *l. coram. vbi Alcia. ff. de ver. signif. Bartol. in l. 1. §. fin. de aucth. tut. Alexand. consi. 180. in caussa Angelorum, 1. colum. 2. volum. 174. num. 3. & 212. num. 33. 6. volum. & in l. 2. §. fi. vbi etiam Ias. sol. mat. & in aliis locis*, quod tanto clarius procedit cum idem met testis id renicatur affirmare, cum dicat quod ipse Christoph. nihil dix. licet ipse illum admonuerit de Iniuria sibi illata. Et quod etiam indicat querela illius, facta post quatuor mēses,[b] quam prius proculdubio fecisset, si sciuisset, vel audiuisset de tali iniuria. Stãte igitur hoc, quod non cõstabat de intellig. d. Christoph. certe nõ poterat dici, quod posset esse locus pœnæ proclamatis corporalis, *vt inf. dicetur in 2. fund.* sed tantummodo pœnæ pecuniariæ statuti, sub rubr. *pœna dicentis verba iniuriosa alicui*, quo casu non poterat deueniri ad tortu. † nec de iure cõmuni, ex quo maior erat pœna torturæ, quam illa quæ pro delicto imponeretur. *Cran. cons. 137. nu. 11. & seq. ad fi. vsque.* nec ex forma statuti, vt disponit stat. sub rubri. *ex quibus cau. & quãdo pos. quis torqueri*, & ibi *in fi.* annullat confessionem extortam, disponens, illam nullum præiudicium confitenti, etiam quale quale facere posse.

Tertio, etsi potuisset locus esse dispositioni dicti proclamatis, adhuc non poterat torqueri ipse inquisitus, cũ illa asserta verba non essent maleficium, sed maledictum,[c] statutum † loquens, quod quis teneatur pœna dupli pro maleficio cõmisso, vel torqueatur in casu, quo non licet torqueri de iure communi, vel aliter corrigens ius commune, nõ habet locum in maledicto, & sic in iniuria verbali, *Bar. in l. aut facta in prin. nu. 2. de pœn. & in cons. 31. factum tale est nu. 3. 2. vol. cui subscripserũt Franc. Tigri. Bal. & alii. & idem tenet Nat. cons. 597. nu. 15.* Et licet sciã hãc opin. esse controuersam, tamen in casu huius statuti, aliter disponentis quam ius commune, illa procedit, *vt in specie in hoc stat. admittit Alex. in cons. 82. in caussa accusationis. col. pen. ver. præterea iudex, & illũ seq. Brun. in tract. super const. & stat. in ver. appellatione maleficii.*

Secundum est fundamentum, quod posito quod potuisset torqueri, & valuisset confessio, & inquisitio, tamē non propterea concluditur, quod possit esse locus pœnæ proclamatis, quia confessio † debet esse necessario concludens, *Cran. cons. 157. nu. 9.* Et item inquisitio alias est inepta, *Bos. in tit. de inquisi. nu. 75. & seq.* nam ad hoc vt quis dicatur prouocatus ab aliquo verbis iniuriosis, opus est, quod ille sentiat, & intelligat d. verba, quia alias ignorans non potest dici prouocatus, *vt prob. in c. dilecto. de sent. excom. in 6. & ibi gl. in ver. prouocatus, & Alb. super eo vers. prouocatus, in diction. sua.* Et quod prouocatus ille intelligatur, qui audit & intelligit iniuriam sibi illatã, apert. sentiunt *Spec. in tit. de accus. §. 1. col. 5. ver. sed quid si te vocaui latronem. Abb. nu. 17. & Fel. nu. 10. in c. dilect. de exceptio.* Quod non est sine ratione, quia inter ignorantes offensam, impossibile est contrahere inimicitiam, † *Cyn. in l. fideicommissum, & ibi etiam Alb. C. de fideicom.* Et in dubio ignorantia † est præsumenda, vt maius delictum euitetur, *iux. trad. per Corn. cons. 57. 3. col. 4. vol. Carrer. in suis pract. crim. § 5. nu. 37. & Cran. cons. 205. num. 16.* Quod sine dubio procedit, cum non sit timēdum, aliqua scandala in locis prohibitis oriri, cum iniuriatus nesciat iniuriam, & vbi verba proclamatis non conueniunt, nec eius dispositio, † *l. 4. §. toties, de dam. infec. Sylua. consi. 25. nu. 8. & 9.* Et cum proclama ipsum emanauerit, ea ratione, ne aliqua mala, & scandala fiãt in locis ipsis prohibitis, vt in ipso proclamate continetur ibi, *Obuiare quanto sia possibile che non forte seano risse e dissordini, &c.* quæ est ratio † finalis ipsius proclamatis, apposita in proœmio, *Cæpol. in tracta. de exten. in tit. vnde elici. pos. extens. nu. 27. & Tiraq. in tract. Cessan. cau. prima limit. num. 64. & seqn.* cessante ratione, quæ hoc casu cessat, vt supra, cessat etiam eius dispositio, † *Rip. in cap. 9. num. 1. & 2. primo lib. respon.* Quod procedit etiam si ratio non sit expressa, *Cranet. consi. 259. num. 5.* Cum enim ratio † sit anima, & medulla legis *Brun. in dicto tract. super constitu. & statut. in verb. ratio. in versicu. in statutis, & Tiraquel. d. tractat. 1 par. num. 133. & seq. & num. 149. Syluan. consi. 18. num. 7. & 44. num. 12.* certe illa ampliat, & restringit statutum, ad metas & terminos ipsius rationis, *Rip. in c. 2 nam. 6. primo lib. responso.* Ex quibus apertissime constat, proclama huiusmodi in casu nullo modo sibi locum vindicare posse.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Imo ex præsentia præsumitur intelligentia, *l. coram. ff. de verb. sig. & ibi Bart. & Alc. & in l. diem proferre, §. coram. ff. de arb. vbi Bart. & Bald. idem Bart. Bald. & Castr. in l. 1. C. de erro. aduoca. Castr. consi. 204. ad primum quesitum, Ioan. de Amic. consi. 115. num. 3. Doc. & Alcia. in rubr. C. de in ius vocan.* Itaque distinctio Bartol. in *l. 1. §. fi. ff. de auct. tuto.* mihi placet: aut quis attestatur de propria præsentia: aut de aliena: 1. casu si testis dicit se scire, quia præsens fuit, tunc præsumitur intellexisse: si vero deponat aliquem alium præsentem fuisse, non propterea probatur intelligentia, *Bart. doctr. sequitur Alex. quan plerisque consi. max. in consi. hic allegato 180. in caussa Angelorũ 174. li. 6. & 212. nu. 33. eo. vol. & in l. 3 § si ff. sol. mat. vbi dicit cõmunem* [*] *opinionem, & in l. 1. ff. si cert. pet. Bald. & Salic. in l. testiũ, C. de testibus, & alii quos refert Ias. in d. § fi. & Abb. in c. peruenit, il secundo, de fi. inst. Barb. cons. 209. col. 2. in t. Bertrand. consi. 247. prima, primo impressio. & Arnõ. sing. § volo tibi.* Et hæc distinctio potest nostro casui conuenire, vt non præsumatur intelligentia ex sola præsentia, vt hic etiam, quod alius attestaretur, iniuriatum fuisse præsentem: secus vero, si ipse iniuriatus de propria testaretur præsentia.

b Tempus hoc plane demonstrat, ipsum non intellexisse, vel si intellexit, non reuocasse ad animum, nam iniuriatus si taceat, videtur sibi ad animum iniuriam non reuocare, *§. fi. Inst. de iniu. Ceph. cons. 667. nu. 33.* Namque requiritur, quod ad animũ fiat reuocatio, quod ex verbis, & signis præsumitur. Hinc inoleuit praxis, vt in libello dicatur, iniuriam fuisse ad animum reuocatam, non quia hoc requiratur, quia non præsumatur reuocata ad animum agentis iniuriatum, sed ne cēseatur fortasse ob risum subsequentem statim vel compotationem remissa, & sic extinguatur, *ad l. nõ solum §. fi. Inst. eod.* At vero risum vel quid simile ex interuallo subsequutum nõ remittere iniuriam, scribit *Bal. in l. quoniam, ff. de testib. Alex. in d. §. 1. l. non solum Goffred. & Hostiens. in c. cum. de re iud. Harm. in pract. li. 1. tit. 4. 4. in fi. 1. observat.* Et secundum hæc videtur intelligenda opinio illa, iniuriatum actionem tolli per cõuersationem, *vt est recepta ab omnibus opin.* [*] *Plaz. li. 1. delic. c. 6. nu. 43. Clar. in § iniuria, in ver. etem tollitur. Deci. cons. 18. nu. 3. 48. in 1.* Sed mea sententia differt risus, a risu, imo cachinno coacti enim quandoque subridemus, & coacti ne bonos offendamus mores, iniuriosum hominem admittimus. Ad iudicis arbitriũ vniuersam hanc reiicerem cognitionem.

c Bal. vero *in Inst. de obli. quæ ex delict. nascu. in prin.* ait, cum practicasset opinionē Bal. vix in Syndicatu euasisse. Refert *Bl. n. in pract. crim. fol. 48. nu. 51. & est communis* [*] *contra Bar. quæ placet Clar. in § 1. versi. sed quæro, Scarcz. in verbo maleficium, nu. 20.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CCXVI.

An stante statuto quod in caussis criminalibus non

admittatur procurator, nec aliquis comparens, debeat admitti tertius pro suo interesse comparens.

SVMMARIA.

1 *Qualitas requisita a statuto omnino debet interuenire.*

2 *Pœna pacis rupta, quæ debetur ex conuentione, dicitur descendere ex caussa ciuili.*

3 *Dictio, aliis, implicat similitudinem.*

4 *Statutum, qualiter, & quando procurator interuenire pos. in cau. crim. non prohibet tertium admitti pro suo interesse.*

5 *Innocentiæ gratia, stante d. statuto, comparere quilibet potest, officio iudicis implorato.*

6 *Innocentiæ informationem ex se iudex assumere tenetur.*

7 *Consilium cognoscens sola facti veritate inspecta, habet manum regiam.*

PRo dissolutione dubiorũ, subtiliter excitatorũ contra D. de Fontanis, per Claris. D. meos, super illorum admissione in caussa inquisitio. formatæ contra D. Hor. de Fonta. in primis animaduertendum est, quod statutũ nostrum *qualiter, & quando procu. interuen. pos. in caussis criminalib.* in quo fit totum fund. pro Curia, nihil habet commune cum casu nostro: siquidem illud loquitur in inquisitionibus seu accusatio. institutis cõtra aliquẽ, occasio. alicuius criminis, aut delicti, ex quo de iure cõmuni, aut ex forma statutor. Ferr. posset vel deberet sequi pœna corporalis, vel pecuniaria, vt in principio ipsius statuti disponitur, quę qualitas † vt locum habeat statutum, omnino debet interuenire, & probari per curiã, se fundantem in eo, *Soc. cons. 55. col. 1. in 1. vol. late Mars. in sing. 187. qualitas, & latius Plo. in repet. l. si quando, nu. 355. C. vn. vi.* At in proposito pœna † hæc pacis ruptæ, ad quã agitur, non debetur, nec de iure communi, nec ex forma statutorum, sed ex contractu pacis, & ex cõuentione, in eo facta, quo casu dicit descendere ex caussa ciuili, nõ ex crim. Cor. *in term. in cons. 42. col. pen. ad fi. 2. vol. & cons. 8. 4. dub. in 6. & 7. col. 3. vol. Grat. cons. 136. n. 9. & 10. 1. vol. & Pet. Caleph. in 2. vol. cons. cri. 1. impress. r. cons. 86. n. 2. & seq.* Nec statutum loquens in criminalibus, in hoc casu locũ sibi vindicat, vt in indiuiduo trad. Cor. *d. cons. 42. d. colu. pen. in fi.* Nec potuisset Mag. cõs. præcedere per viam inquisitionis, ad hanc pœnam, nisi fuisset dispositum per decretum quondam Serenis. Ducis Alfonsi I. id concedentis, secundum cuius tenorem & formam, caussa hæc tractanda est, quod quidem decretum non obest, cum prohibeat fideiussores, & alios interesse habentes, comparere ad se defendendum, ne teneantur ad pœnam, licet fractor pacis solus inquiratur, & ex quo sentẽtia cõtra illum lata, nocet ipsis fideiussoribus, & aliis obligatis, proculdubio debet admitti, & hoc fundamentum soluit omne dubium, quod ipsis comparentibus obstare posset. Nec dicatur, quod ver. *In aliis vero criminibus, &c.* loquatur in aliis criminibus, in quibus pœna posset infligi aliter, quam de iure communi, vel ex forma statutorum, quia imo debet intelligi secundum principium statuti, non propter dictionem, † aliis, quæ implicat similitudinem, *l. si fugitiui, cum gl. communiter* * *approbata. C. de ser. fugit. Cur. iun. cons. 183. nu. 3. Paris. cons. 158. nu. 8. 4. vol.* tum quia vna pars statuti alteram declarat, *l. vnum. in princ. vbi omnes ff. de petit. her.*

Secundo posito sine præiudicio veritatis, quod dictũ statutum, etiam in hoc casu locum sibi vindicare posset, quod verum non est, attamen non procedit, quãdo tertius pro suo interesse comparet, non vt reum principaliter defendat, quo casu loquitur statutum ipsum, *vt in illis verbis, pro accusato, inquisito, aut denuntiato de aliquo crimine*, hoc enim casu † statutum non prohibet tertiũ admitti pro suo interesse, prout de iure admitti debet, *vnx. trad. in l. si pro insorio, §. 1. ff. de appel. in l. si suspecta. ff. de inof. test. in c. cum super. de re ind. Alex. in allegato cons. 38. in fi. 6. vol. Capol. cons. 40. nu. 15. Io. Bapt. in 1. to. cons. criminalium cons. 130. nu. 75. Rui. cons. 5. col. pen. & fi. & cons. 9. col. 2. 5. vol. cum aliis citatis, per Ant. Gabr. lib. 7. suarum cõclusio. tit. de criminalibus, concl. 9. 6. limita. nu. 47. & in his terminis Iul. Scarl.* dicens, habuisse hunc casum dum hic esset prætor, *in d. 1. to. cons. 114. maxime nu. 21.*

Tertio hoc tãto clarius procedit, cum statutũ ipsum non loquatur, quando contumacia delinquentis noceat tertio, sed tantum ipsi inquisito vel accusato, prout non noceret, si non exstaret dictum decretum, *Doct. in l. cum filius fam. in princip. de ver. oblig. Mars. in cons. 82. nu. 12. & 13. de cautio. de non offen. c. 29. num. 1. & sequen. & Nicol. Moro in tract. de fide treuga, & pace, secunda part. quæst. 53. in princip.* Cum igitur vigore d. decreti, contumacia principalis inquisiti noceat fideiussoribus, æquum & iustissi. est quod admittantur ad defensam propriam, & ad ostendendum, vel pacem non esse ruptam, vel ipsos non teneri ad pœnam, quod non negat, vel prohibet decretum ipsum, cuius vigore agitur, sed admittit magis, cum disponat procedi per viam inquisitionis, contra fideiussores, quo casu si procederetur, proculdubio admitterentur.

Quarto, † cum etiam stante huiusmodi statuto, excusator vel defensor admittatur, saltem officio iudicis ad docendum de innocentia † rei, *per tradit. in l. vbi pactum, C. de transa. Mars. in prac. crim. in § opportune, n. 54. & seq.* & in terminis similis statuti, *in cons. 73. num. 61. & seq. & consi. 90. num. 20. & seq. & in § sequitur, num. 43. & seq. in d. sua pract.* vbi dicit, obtinuisse nõ obstante d. stat. *Gram. cons. 1. impresso post suas decisiones, num. 24. & Foll. in sua pract. crim. in 1. par. 2. par. in ver. audiantur excusatores, nu. 9.* certe tanto magis admittendi sunt ipsi fideiussores, tractantes de se defendendo, non de defendendo ipsum præsentem delinquentem.

Quinto & vltimo, cum teneatur iudex ex se, & ex officio suo assumere informationes de innocentia rei, *l. si non defendantur ff. de pœn. & l. 1. §. fi. ff. de quæst. Bar. in cõs. 100. num. 8. & consi. 107. Cæpol. consi. 20. nu. 11. & 54. num. 3.* quod tenetur facere de necessitate, alias tenetur in syndicatu, *vt voluit Gramma. d. consi. 1. num. 70. vbi plura adducit, quod etiam fusissime prosequitur Marsil. in d. consi. 73. & 90. & consi. 81. nu. 54. & in d. §. sequitur.* tanto magis debent admitti ii, qui innocentiam, & defensionem propriam prosequi volunt, quam si defenderent reum tantum, quem defendere posse, trad. tot Doct. *sup. cit. & latissi. Roland. a Val. qui plenum consi. in hac materia addidit, in 3. volum. consi. 47.* Et certe impium & iniquũ esset, si non admitterentur, quia esset aperire viam iniustitiæ, & iniquitati, cum certum sit principaliter delinquentẽ, qui ad mortem est condemnandus, numquam se cõstituturum præsentaturumue ad carceres, etsi non possent admitti fideiussores ad probandum, non esse locũ pœnę pacis ruptæ, licet in rei veritate non tenerentur, cogerẽtur tamen virtute d. decreti, *vt in simili etiam considerat Rol. d. cons. nu. 22.*

His stantibus, corruunt ea quæ in dubiis pro curia adducuntur: nam quod caussa ista sit criminalis, posset negari, * nisi exstaret decretum ipsum, & contrarium, sup. in his term. probatum est *in 1. fundamento*, sed vt statuto prædicto locus sit, nõ sufficit, quod sit caussa criminalis, sed quod pœna de iure communi, vel ex forma statutorum venit irroganda.

Et licet in dicto statuto etiam pater pro suo interesse non admittatur, quod non erat tempore Rimin. in statuto dispositum, *vt per eum consi. 17. alias. 39. & Rum. d. consi. 9. in 5.* non tamen exclud: possunt fideiussores, vel principales obligati, quorum interest, vt supra, qui omnino debent admitti, cum statutum ipsum hoc casu non loquatur, & quatenus locum sibi vindicaret, non

exclu-

excluderentur si qui veniunt ad propriã defensionẽ, non alterius, vt pater filij. Nec exemplum exclusionis fideiussoris Blasij Crispij, in casibus præteritis condemnati, inseruit huic casui, cum sit omnino dissimile, & ex diuersis non infertur, *l. si de cal. l. Papin. exsuls. de minor.* Namque in ea caussa fideiussor de iudic. solur. & depositarius volebat defendere principalem a delicto commisso pro quo inquirebatur, quod statuta nõ admittunt, sicut nec etiam admissi fuissent Fontanii ad defen. D. Hor. a delicto, quod non exuncrasset archibusium contra eius aduersarios, sed cum ipsi Fontanii non negent delictum cõmissum per d. Hor. nec velint illum defendere ab eo, sed dicant quod non propterea est rupta pax, inita cum Bellencinis, & aliis, & quod ipsi non tenẽtur ad pœnam, quod est quid separatum a crimine, procul dubio debent admitti,[b] *Modest. Polento in 2. tomo consiliorum crim. cõs. 49. nu. 42.* Vltra, quod hic casus ex aliis differt a casu illo, *vt ex supra deductis liquet.*

Nec magnã vim facio, quod Claris. Cons. cognoscat, [6] sola facti veritate inspecta, quod nec etiam spernẽdum [7] est, cum habeat manum regiam, *ad trad. in cap. dilecti. de iudi.* quia satis nobis sunt præallegata fundamenta, quæ tam clara sunt, vt omnino debeant admitti defensiones comparentium pro proprio interesse, nec debeant eorũ allegationes somnia reputari, *vt dicit Clar. in § fi. in q. 33. in fi.* cum aliud sit in patre, qui venit ad defendendum filium de delicto, & aliud in tertio, qui venit ad defendẽdum seipsum, a pœna pacis ruptæ, ad quam tenetur pro delicto principalis. Quod autem posset defendi reus per defensiones faciendas per hos tertios, nõ facit quin debeant admitti, ex quo de iure, nec ex forma statutorum, sunt prohibiti, vt ostensum est. Et melius esset, quod defenderet inquisitus iuste, cuius defensiones Iudex quærere debet, quam quod ipsi iniuste cogerentur soluere pœnam, cum etiam melius sit nocentem absoluere, quã innocentem condemnare, *l. absentem ff. de pœn.*

Postremo nihil obstat, quod reus inquisitus sit cõtumax, & habeatur pro confesso ex forma statuti, & propterea dicti cõparentes non sint admittendi, tum quia instante bannum comparuerunt, & petierunt se admitti, & per eos non stetit, quin defensiones suas fecerint, vnde sibi non est imputandum, tum quia confessio ipsa [8] delinquentis sibi non obest, *vt per Cor. in d. cons. ... pen. & Rain. in d. cons. 5. col. pen. in 5.* Et ex decreto ipso dispon..., quod sententiæ latæ contra principales præiudicent, non fictæ confessiones.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Placuit denique illustribus Dominis, admittere Fontanins, ad docendum Furnium non comprehensum fuisse in pace, & ex quadam æquitate quasi extraiudiciali promoti fuerunt.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

[a] Videtur tamen omnino criminalis, quia per inquisitionem proceditur, *Marian. Soc. ... qualiter, el ... nu. 101. de accus. ... br. Sarat. ... sing. Matth. 70. n. 6. Boss. de inquisi. nu.* ... Iure autem non decidente hoc, exstat decretum de quo supra. Et has caussas ruptæ pacis, ciuiles esse ... it And. Gail *lib. 1. de pac. publ. c. 9. num. 8.* vbi ait, in camera Imperiali accusatum posse comparere per procuratorem.

[b] Perplacet mihi hæc opinio & est æquissima, si quidem procuratorem ea ratione non admitti debere; dicunt Dno. ne condemnato procuratore, sententiæ executio fiat elusoria, ut ne fugientibus, ac latitantibus parentur latebræ, atque confugia, cum etiã accusati præsentia, aliquid magno ... iudicem instruat, *vt per Boss. in l. pen. § ad crimen, ... in l. absentem, ff. de pœn. Alex. ... consiliorum 119. in 2. & Port. ... commun. opin. ... & ...* Sed hæc omnia cessant

in hoc casu, quia de crimine non agitur, fatentur namque defensores crimen, sed pro suo interesse contendunt, offensum non esse comprehensum in pace, & casus iste nullam prorsus habet difficultatem, alioqui sequeretur, quod absentia imputati posset efficere, vt non comprehensus pro comprehenso tamen haberetur. Alius est casus, quando fideiussores pacis dicunt, non esse ruptam pacem, quia actus absentis non fuerit eiusmodi, vt illam fregerit, & tũc absentia imputati obesset aliquo modo excusationi, nisi ob aliud, vel delictum, vel impedimentum imputatus nõ posset comparere, quod procedit, quando dubitaretur de actu, quia si ex inquisitione actus, finge vulneris, pateretur, dubitaretur tamẽ, an ob vulnus esset rupta pax, tunc essemus in primo casu, & absentia imputati non obesset huic disputationi. Quæ distinctio videtur etiam vera, in patris defensione de filio, vel de alio: namq; praxis pro qua late consulit Nemiz. *cons. 90.* merito a nostris est reiecta: facile enim statutum eluderetur, ex forma data ab illo, quod teneatur inquisitus respondere inquisitioni inutilis esset.

[c] Cognoscit vere hoc Illustre Consilium sola facti veritate inspecta, *vt per Paseth. cons. 1... nu. 3.* Hinc e... omnes solemnitates, a iure ciuili introd..., *per Aret. in pen. col. & Jas. nu. 45 in § in bona fidei, Instit. de actio. Dec. in capit. dilecti, in 2. col. de iud.* Sed aduertendũ, quod Illustres illi Domini non habent potestatem procedendi, sola facti veritate inspecta, nisi in caussis delegatis a Principe, & non aliter, vt ex decreto eorum, itaq; quoad reliqua tenentur obseruare statuta, vt omnis iusdicens tenetur, *vt lib. 1 statu. c. 2.* Hinc si partes conueniant, vt consilium Iustitiæ procedat per inquisitionem, vel alio modo videntur se obligare statutis, quæ vigẽt hic, saltem quoad ordinaria, *vt trad. omnes in l. 1. C. de summ. trinit. & fide catho.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CCXVII.

Transiuit quidam per locum, in quo fiebat tripudium, cum arma hastata & firmauit se, vt emeret festam & dum emit, capitur ab executoribus: quæritur, an hic possit teneri pœna statuti, prohibentis arma deferri posse in aliqua congregatione.

SVMMARIA.

1. *Priuatio præsupponit habitum.*
2. *Transitus non censetur prohibitus, quando est prohibita delatio.*
3. *Statutum prohibens bannitum stare in aliquo loco, non censetur prohibere transitum.*
4. *Dictio (ad) importat caussam finalem, seu substantialem.*
5. *Et potest idem importare, quod dictio, in.*
6. *Testes vt concordentur, facienda est interpretatio etiam aliqua subaudiendo.*
7. *Testes deponentes quod alii testes non interfuerint, debent concordari, subaudiendo, quod ipsi viderint.*

Dubia subtiliter excitata contra Ioannem de Zuechellis, facile soluuntur, & euacuantur, si non acerbe, & Iudaice velimus interpretari statutum Ferrariæ sub rub. *pœna portantium, vel tenentium arma in aliqua congregatione,* cum ex duobus testibus examinatis ꝓ parte rei, constet, quod ipse deposuerit armam hastatã, postquam accesserat ad ecclesiam, & cum vellet recedere, illam accepit, & transeundo secus tripudium se firmauit, non vbi tripudiabatur, sed ad emendum panem dulciarium, seu festam, ... & continuo executores illum captum fecerũt. Hoc factum colligitur ex testimoniis ipsorum testium, qui licet non explicent de depositione armorum in domo ecclesiæ, tamen cum deponãt quod leuauit, seu accepit dictam armam hastatam de dicto loco, necessarium antecedens, fatentur se illam ibi depositam, quia priuatio præsupponit habitum, ...

minuunt:issiones ff. de iust. & iur. & l. decem ff. de verborum obligatio. Quod est signũ obedientiæ, & quod noluit cõtrauenire legi sui principis. Cum autem ipse non steterit in dicto tripudio, nec ad ipsum etiam detulerit arma, nõ video quomodo possit teneri aliqua pœna: cum prohibitio de non portando arma ad aliquem locum, debeat intelligi, vt ibi stare debeant,[a] non si per transitum illuc deferantur, vt ad propositum est, stãte probibitione deferendi sal ad aliquem locum, quod non censeatur prohibitus transitus, † tradit Alex. *in consi. 85. visa inquisitione 1. & 2. colum 4 volum. Ruin. in consi. 112. num. 5. 5. volum. Marsi. in l. fin num. 154. ff. de iurisdict. om. iudi. de quo etiam per Doct. in l ceteru §. fin ff de leg. 1.* Sic etiam videmus, quod stante statuto, quod bannitus non possit stare in certo loco, potest etiam per illum transire, & in hospitio comedere, † *vt trad. Nel. in tracta. de bannit. prima part 2. temp quæstio. 58.* Et idem est si conceditur tantummodo transitus per locum, non ita acerbe prohibitio intelligenda est, vt etiam non possit se firmare in loco, *vt per Anchar. in consi. 75. viso secundo dub. ante fin. sequitur Marsil. in d. l. fin. num. 153. in § aggredior, num. 42. in pract. crimin. & in consil 122. num. 7. & 136. num. 6.* Nec isto casu differentia est inter præpositionem ad, vel, in, vt fit in dubiis, cum pariter, & pari passu a statuto sit facta probibitio, & dictio, ad, † importat caussam finalem, seu substantialem, *Bald. in l. 3. num 3. C. de act. emt.* & potest etiam importare idem quod, in, † *l. 3. §. primo, vbi Flor. ff. de seruit. rustic. prædio habetur per Oldr. in consilio 49. & late Alber. in diction. suo super eodem verbo.* Et certe mirum videtur, quod possit dubitari, quod non liceat militibus ire ad ecclesias, & tripudia, & deferre arma, in itinere hastata, vel alia prohibita ad ea loca deferri, vel teneri deponendo ipsa ad ecclesias, vel tripudium, vt quotidie fieri vidimus, & fateor quod nunquam audiui de hoc dubitari nisi nunc. Concludo igitur, quod omnino dicta captura fuit iniusta, & dictus Ioannes est omnino relaxandus, nec potest aliquo modo puniri. Nec Iul. Clar. allegatus in dubiis, *in § fin. quæst. 9 hoc casu loquitur.* sicut nec Angel. *in allega. a l. ædilis. ff. de ædil. edict.* de hac materia vllum verbum facit in codice meo.

Quod autem obiicitur de singularitate, vel contrarietate testium, facile etiam tollitur, cum ex facto ipso, per eos narrato loco & tempore reperiantur contestes prout in dubio esse præsumitur,[b] *Crauet. late consi. 78. num. 9.* Nec sunt etiam contrarii, cum possint a contrarietate saluari intelligendo, quod primus fuerit a principio cum dicto Ioanne, quando accepit armam hastatã, alter in fine quando fuit captus, & facienda est interpretatio, † vt testes concordentur, etiam aliqua subaudiendo, *vt in c. cum tu, vbi tale Felyn. num. 12. de testi. Crot. in tract. de testi. num 333. & 338.* Et ad propositum quando testis deponit negatiuam, vt videtur isti deponere, quod alii testes non interfuerunt, debet subaudiri, quod ipsi viderint, † vel sciant, *glo. in c. Artaldus, in verbo me sciente, 8. quæst. 3 Fel. in d c. cum tu, num. 12. & Alcia. in l. si ex falsis pen. pag C. de transact.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Arma licet deferre itinerando etiam stante statuto illa prohibente, *Amodo. de Syndic. in procem. num. 89. decis. Perus. 31 num. 5.* Et licet aliqua mora fiat in locis habitatis, modica mora non consideratur in crimine, *Marsi. consi. 136. num. 13. cum sequen. in 2. in l. fin. num. 155. ff. de iurisdictio omnium iudicum.* In his terminis non esse puniendum, qui per momentum temporis habuit arma in loco prohibito, vel cum illis paruam moram traxit, defendit Burs. *consi. 141. num. 16. 17. 42. cum seq. & consi. 331. num. 37.*

b Idem Crauet. de antiqui. tempo. *in 4. par. § sed enim, num. 10.* Et hoc licet se non nominent, *Gabriel. lib. conclus. primo, tit. de testib. conclus. 2. num 5.* Etiamsi dixerint se non recordari de contestibus, *vt per Bald. & alios in l. secunda, Cod. de bonorum poss. secun. tabu. secunda colum. Crot. in tractat. de testib. num. 221. cum sequen.* Sed illud quod prolatum est a Crauet. locum habet, modo concordent in loco, tempore, & in facto, *idem Crauet. consi. 151. num 15. Roland. consi. 26 num. 39. in tertio, imo, vt scribit Gabriel. loco citato. num. 6.* Hoc verum est, licet vnus dicat, quod nullus ibi fuit præsens, ergo tanto magis si testis deponat per verba dubia quoad contestes, vel de diuerso etiam tempore, *Alexand. consil. 156. colum. tertia, in quinto, & consilio 185. colum. 2. in septimo, Crauet. d. consi. 78. nu. 9. & de antiquit. tempo. d. nu. 19.* Nec hoc casu requiritur, vt concordent in cortice verborum, modo concordent in effectu, *Crau. d. consi. nu. 6. & eo. & d. § nu. 21. Gabr. d. conclus. nu. 63. 64.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CCXVIII.

Inducens ac subornans testem, vt veritatem taceat, cum tertius sit, non principalis, qui litigat, an teneatur statuto de pœna producentis falsum testem, vel instrumentum, an statuto pœnam irrogante falsum testimonium deponenti, & loquente in rem, sicque mandatorẽ comprehendente?

SVMMARIA.

1. *Falsitas commissa contra fiscum, est mitius punienda.*
2. *Statuto si caueatur, quod statuta loquentia in personam dicantur loqui in rem, tunc comprehenditur & faciens, & fieri faciens.*
3. *Interpretatio stricta fit in pœnalibus.*
4. *Masculinum non comprehendit fœmininum in statuto discretiue loquente.*
5. *Mandans & mandatarius si ex statuto æquali pœna sunt puniendi, tunc aliquo casu vni imminuta pœna alteri imminuenda est.*
6. *Subornator tenetur de subornatione, licet testes recusauerint falsum dicere.*
7. *Statutum puniens producentes falsos testes, habet locum in illo, qui licet tertius, tamen subornat ad deponendũ falsum.*
8. *Mandator ille dicitur, qui mandat delictum committendum per se ipsum mandatorem.*
9. *Falsi pœna tam tenetur ille qui est principalis, quam tertius, si falsum committant.*
10. *Vtilitas & commodum est esca falsitatum.*
11. *Falsum deponens, vt pecuniam indebite exigat, tenetur furti.*
12. *Testis tacens veritatem, non comprehenditur statuto de testibus falsum deponentibus.*
13. *Testis deponens falsum non tacens, tenetur ex multorũ sententia, sed non si veritatem solum tacuit.*
14. *Falsum deponens, si principalis sit amittit caussam, qui habet interesse & lucrum consequitur falsum quid inducendo, sed hoc non habet locum in tertio.*
15. *Mandans est caussa remota delicti.*
16. *Mandator non comprehenditur statuto de pœna falsum deponentis testimonium.*
17. *Falsificare acta maius est crimen quam inducere, vel producere testes falsos.*
18. *Subornans testes falsum committit, sed non tenetur ea pœna, qua testes peierunt, si dea qua testes inducens, vel induci mandans.*

NOn video quomodo possit iure dubitari, D. Samuelem posse teneri maiori pœna lib. trecentarum pro subornatione testium, vt taceant veritatem cõtra fiscũ. Nam casus hic videtur decisus ex statuto pœna producentis, vel facientis falsum instrumentũ, vel falsos testes, vel acta falsa, in quo producens, vel produci faciens falsos

tio, qui non habet caussam, quam possit amittere: vnde hac pœna cessante, quæ non potest conuenire, ceteræ locum sibi vindicant, *vt in simili trad. gloss. in ver. consequentur. quam sequuntur Bartol. & Aretin. ibi in l. si quis maior C de transact. vbi Cagn. num. 192 dicit communiter* * *approbari, Paul. Fulg. & Alex. in l. præcedenti.* Quod autem mandans plus peccet quã mandatarius, quod multi voluerunt, nihil facit, tum quia quando sumus etiam in principali, qui inducit testes, vel induci facit, & est mandatarius, vel subornator, vt supra, eadem & maior ratio est in eo, quæ est in tertio subornante, quia illud non est

15 verum proprie, sed improprie, ex quo mandans † est caussa remota delicti, *vt declarat Menoch. lib. 2. de arbitr. iud. centur. 4. casu 353. num. 7.* Hinc est, quod quando statutum loquitur in personam, vt in hoc statuto, pœna deponentis falsum testimonium, &c. ibi falsum reddiderit testimonium, non comprehendit mandatorem, ** *secundum communiorem* ** *Doct. sententiam, quam* †

16 *tenet Bart. post antiquos in l. 3 §. si procurator. ff. quod quisq. iur. vbi Paul. Alex. ind. Socin. Iacob. de S. Georg. Curt. iun. & Clau. Decu. & Cagnol. in l. si damnum. de reg. iur. Grammatic voto 9. in addit. & voto 15 num 6. & sequen. Carrer. videtur sequi, d. nume. 59. Ruin. consil 81. numer. 8. in 4. & Parisi consil. 161. num. 15. in quarto volum.* Et secundum hanc partem dicit fuisse iudicatum, *in consi. Neapol. Afflict. in decisio. vltim. vbi Caf. Vrsil. in addit. Grammat. decisionib. 27. num. 7. & decisi. seq. num. 28. Gomes. in §. pœnalis. num. 10 Instit. de actio. quibus adhæret Menoch. d. casu 353. num 15. & quam tenet Viui. opin. 280 statutum, in secunda par. suarum commun. opin.* Et tamen vt dicitur in dubiis, magis peccat mandans. Quod autem possit etiam subornator puniri, licet requisitus recusauerit falsum deponere, non procedit etiam tantum in tertio subornante, sed & in parte ipsa, & sic in principali, qui subornasset. Ex quibus luce ipsa meridiana clarius constat, nos versari in casu dicti primi statuti in mandante, vel producente testes falsos, non in secundo casu deponentis falsum. Et licet in casu statuti secundi, fieri faciens acta falsa, vel instrumentum falsum, maiori pœna plectatur, id euenit, quia maius delictum est falsi fabricatio acto-

17 rum, quam inductio, vel productio testium falsorum, † *vt probatur in l. Diuus. ff. de re iud. iuncta. l. in fraudem. §. quotiens. ff. de iur. fis.* vbi falsificans acta, perdit caussam, nõ b sic in inducẽte falsos testes,[b] *Capic. decis 67 in prin. & late Clar. in d. §. falsum. ver. item propter.*

18 Vltimo non obstat, quod subornans † testes, falsum dicatur committere, *l. omnes vbi gloss. C de hæreti. & Clar. in dicto § falsum versi. subornans.* Quia non negamus, sed tamen non tenetur ea pœna, qua tenetur testis peierans, sed ea, qua tenetur testes inducens, vel induci mandans, vt in dicto primo statuto, & minori pœna, ex quo fuit testificatus contra fiscum, vt supra, vel saltem extraordinaria pœna, quæ non excedat illam, vt in alio statuto de arbitrio Potestatis Ferrariæ, in falsitatibus, vt supra conclusum fuit.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Nullum est de hac re prolatum iudicium, quod intellexerimus nos.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Circa primum hunc casum aliquid addendo: nam secundo vix, nisi superflue, aliquid addi posse crederem. Illud certum est, falsos testes producenti, conuenire amissionem caussæ ex statuto hoc, *vt in simili scribit Soc. consi. 60 in quarto. & Marsi. consi. 70. nu. 15.* At vero quandoque agitur criminaliter ratione ob testimonia, quandoque ciuiliter ad interesse. Primo casu solet supersederi in caussa ciuili, modo dicatur, non solum falsum esse teste, sed subornatum ab aduersario, quia falsitas sine crimine veniens, non facit silere ciuilem caussam, egregie Crauet. *consi. 657. nu 17.* Si vero agatur ciuiliter, tunc est docendũ motum fuisse iudicium ob falsa testimonia ad sententiã, *Anch. cõs. 24. col. 2. ver. ad hoc dico, Dec. in c. licet caussam, col. 12. vers. dum dicitur, de probatio & est communis. Sim. de Prat. cons. 191. nu. 11.* Sed quæstio est, quid si capitulum non sit falsum, licet falsum sit testimonium Ruin. *consil. 86. in 4. ex Bart. in l. si falsos. C. de fals.* dicit, quod punitur de falso, & ad amissionem caussæ si producat falsum capitulum, & postea testem super eo, quod procedit si hoc falsum capitulum sit productum a principali, nõ a Procuratore, etiamsi ipse habeat procurator mandatum generale, quia non potest facere incidere dominũ in pœnam, *Paris. cons. 100. nu. 7. in 3. Rol. cons. 91. in fi. vol. 1. in his terminis in statuto nostro scribit Rim. iun. cons. 345. num 8.* Secundo, idem procedit si capitulum scienter, vt falsum sit productum, & sic contineat factum proprium. Et ita videtur procedere dictum Bar. *in d. l. si falsos, Rim iun. in d. cons. 345. nu. 24.* Verum quidquid sit de hac re, etiamsi non sit capitulum falsum, non arbitrarer excusandũ esse, propterea vtentem, qui visis testimoniis, & dato sibi termino ad respondendũ deliberate, *max. ea qua trad. Afflic. decis. 189. respondit se velle vti, quia debuit renunciare vsui, vt trad. Bal. in l. 3. fi. & Castr. in l. 2. C de fide instru. & trad. etiam Bald. in cons. 106 quidam D Iacob. ante fin in 3. & in consi. 492. quidam testes. in 5.* Nam etiã propter vsum nõ excusatur, qui producit testes non puniendos nisi pœna extraordinaria, *vt in l. si quis falsos. C. ad l. Cor. de fals. & in terminis Mars. cons 70 nu. 9. cum seq.*

b Est communis opinio, * *vt per Clar. hic allegatum sequitur Rim consi. 345 num. 22. vbi contra Ruin. supra adductum disputat.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXIX.

De materia superiori etiam nunc accuratius agitur. De dubiis propositis respondetur.

SVMMARIA.

1. *Arma prohibita non dicitur quis ad locum perferre, cũ arma illa in eo loco non sint permansura.*
2. *Licitum quando est factum, non dicitur delictum.*
3. *Exsecutoribus non creditur aliquid dicentibus, quando de eorum lucro agitur.*
4. *Diuinare non licet factum ita præcessisse, vt insurgat delictum.*
5. *Viator potest per transitum deferre arma, dummodo ad locum deponat.*
6. *Contrarietas modica in testibus non est in consideratione.*

REpetitus In caussa huius pauperis Zucchelli carcerati, dico, 2. dubitationes Mag. Prætoris Finalis, eius liberationi non obstare: nam statutum Ferrariæ allegatum, vel proclama, super huiusmodi prohibitione delationis armorum ad triuia, vel tripudia emanatum, proculdubio non prohibent milites, qui possunt arma deferre vsque ad ea loca, modo cum illuc peruenerint, illa deponant in loco propinquo, vt videmus fieri, & seruari quotidie, quod habet rationem in se, quia vt dixi in primis resolutionibus, illa dictio, ad, importat caussam finalem, & substantialem, & in casu hoc, ille non censetur ex caussa finali motus ad deferendum illuc arma, qui in loco proximo ea deponit, nec dicitur quis arma prohibita ad locum deferre, cũ arma prohibita in eo loco non

1 sint permansura, † *vt ex decis. Alex. Rui. & Mars. aliis allegatorum comprobatum existit.* Quo fit, vt cum hic Zucchellus iuerit prius ad ecclesiam, & deposuerit in ædibus ecclesiæ, arma ipsa prohibita, & exinde cum vellet recedere reassumpsit illa vt abiret, & volens emere festam, transiuerit ad loca, vbi tripudia fiebant, & vbi vendebatur, & inter emendum captus fuerit ab exsecutoribus, certe iniuste, & nulliter fuit captus & relaxãdus est. Hoc facto itaque stante dicta vera iuris conclusione, quod talis de-

lis de [illegible] arma, non dicitur ea [illegible] ad locum prohibitum, cessant noua motiua Mago [illegible] ris, quia non est verum, quod ex quo detulit ar[illegible] ad triuia, seu tripudia, teneatur pœna proclamatis, vel statuti, cum negetur statutum in eo locum sibi vindicare, siquidem prima vice, quia iuit ad ecclesiam, deposuit arma, & no detulit ad tripudium, & de h[illegible] non disputatur. Secunda [illegible] e cum illa reassumsit, per[illegible] transiuit illac, & tant[illegible] modo se [illegible] mauit ad emendum [illegible] lam, quo casu non potest dici detulisse arma ad tripudium, ea quo fuit per transitum, & non vt illic illa teneret [illegible] & militant d[illegible] ones allegatæ. Nec hoc [illegible] Aug. de [illegible] qui perperam allegatur a Ias. *in l. adilis ff. de adilis cur alias de adilit edict. in l. 1. in princip. num. 29 [illegible] si quis in ius voc. non obtemp.* quid [illegible] buit allegari in *l. ea quidem, in fin. C. de accusat.* & *Claran §. fin. in quæstio.* [illegible] *princ.* & *ver[illegible] ed nunquid reg. in pract. crim.* locus esse potest, quia [illegible] non f[illegible] us in d[illegible] licto notorio, [illegible] vel flagranti crimine, sed in facto licito, & quod non est delictum, & qu[illegible] n[illegible] delictum negatur per reum, tunc non potest puni[illegible] aliq[illegible] a pœna, s[illegible] d[illegible] be[illegible] audiri eius defensiones, *vt per [illegible] lar. s[illegible] d. [illegible] ed nunquid.*

Nec aliquid contra [illegible] probant t[illegible] stimonia vel relationes exsec[illegible] torum, st[illegible] n[illegible] bus probationibus testium aliter attestantium, quia non cr[illegible] di[illegible] ex[illegible] toribus, 3 quibus pars pœnæ applicatur, [illegible] ex quo c[illegible] de lucro captando, *Alciat. in tract. præsumt. reg. 3 præsumt [illegible] num. 6. vers. puto contrarium.*

Quod autem dicitur [illegible] in dul[illegible] Magn. Prætorem nō negar[illegible] licere mil[illegible] d[illegible] fer[illegible] ma in itinere, siue vadant ad ecclesiam sine ad [illegible] huiusmodi loca, dummodo tamen [illegible] quam p[illegible] ueniatur ad loca prohi[illegible] ta s[illegible] d quod [illegible] eis non licere arma deferre per dicta loca, [illegible] nec in dictis locis stare, quod prohiben[illegible] & statut[illegible] clama tollitur: quia cum simus, quo ad del[illegible] primā, in primo casu in dubitabi[illegible], quia arm[illegible] d[illegible] posuit in ædib. ecclesiæ, & non iuit ad locum tripudii, p[illegible] delatione non pōt puniri: pro secunda post reassumtion[illegible] illorum, quia erat in recessu, vt deponunt testes, non habet locum prohibitio, quia non est verum, quod non possint deferri ad loca ipsa, & hoc apud me est [illegible] clarissimum. Nec video, in quo stante d[illegible] ta probation[illegible] d[illegible] fferat iste casus ab eo, in quo fatetur Ma[illegible] f. Prætor al[illegible] uisse [illegible] os Venetos transeuntes, qui viserunt consobrinam, quia ab eisdem executoribus pariter capti fuer[illegible] inde [illegible] te.

Nec video, quare debu[illegible] [illegible] ta deponere, antequā iuisset ad ecc[illegible] siam, cum in [illegible] dibus ecclesiæ communiter deponantur, sicu[illegible] m[illegible] transeundo illa deferre per loca tr[illegible] udii [illegible] eme[illegible] dum f[illegible] in, vt abiret, nō propterea pote[illegible] ad pœnam, & [illegible] te negatur, quod deposuerit arma, vt parer[illegible] prohi[illegible] oni, non est iusta negatio, & imaginari quod e[illegible] a cau[illegible] a [illegible] cerit, est mera diuinatio, quæ non d[illegible] bet [illegible] eri, vt præsumatur de-4 lictum, † *iuxta not. per Bar. in l. non solum. § [illegible] ed [illegible] robari, num 1. & 2 ff. de oper. nou. nuncia.* Et quod d[illegible] bu[illegible] t p[illegible] cul ab ecclesia arma deponere, nullo iur[illegible] [illegible] obatur, & cōsuetudo admittit contrarium. Nec video, quod verba vel mens legis repugnent, cum non dicantur arma propterea ad tripudia, vel congregationes d[illegible] ta, quæ in ædibus reponuntur, & quæ non sunt incommoda ad vetendum vt dicitur in dubiis, vt essent extra ædes.

Distinctio autem q̄ fit in dubiis, de eo, [illegible] od sit principaliter ad id, quod [illegible] in consequentiam, n[illegible] h[illegible] iudicio meo) concl[illegible] dit: quia omisso quod non probatur iure, negamu[illegible] quod [illegible] incipaliter [illegible] qui vult accedere ad loca prohibita deferre arma, vel illa illic tenere, non possit in itinere, & per tran[illegible] itum illa illuc deferre, modò illa de-5 ponat in loco vicino, vel remoto, quia habet animum principaliter acced[illegible] ndi ad eum lo[illegible] m, sed [illegible] on ad i[illegible] m deferendi arma. Et propterea nulla est differentia a via-tore qui illac transit, quem dicitur in d[illegible] deferr[illegible] per consequentiam ab eo, qui defert ad locum prohibitum, non vt illic [illegible] tineat sed vt ea deponat, & in recessu reassuma[illegible] Nec talis distinctio tollit deci[illegible] iones, quæ loquūtu[illegible] in prohibitione delationis alicuius rei, ad loca prohibita, quod non procedat, cum deferantur non vt illic sten[illegible], sed asportentur vel abducantur, quæ optime conueniunt casui nostro.

Similiter nihil facit, q[illegible] od potui[illegible] reassumtis armis ire versus [illegible] dc[illegible] um, & non ire ad t[illegible] ipudium, quia cum iuerit ea d[illegible] caussa, vt [illegible] meret f[illegible] stam & de[illegible] tret domum, vt dicunt testes, cert[illegible] non est præs[illegible] mendum c[illegible] tra ipsum, & suf[illegible] cit quod esset in transitu, & in itinere, & q[illegible] vix se firmauerit, ea de caussa. L[illegible] e[illegible] t[illegible] li restringer[illegible] [illegible] oc mod[illegible] *vt restringitur* in dubiis f[illegible] cultas d[illegible] f[illegible] ndi [illegible] a per milites, aud[illegible] tur [illegible] amór ipsorum, & [illegible] uorum [illegible] pi[illegible] taneorum apud Principem, qui nūquam vo[illegible] ita f[illegible] cte & ri[illegible] ros[illegible] la interpreta[illegible] Quæ autem di[illegible] ta sunt de d[illegible] rd[illegible] ū, s[illegible] s in aliis d[illegible] ssolutionibus sublata sunt. 6 Vltra quod modica co[illegible] trarietas in † testibus n[illegible] considerat[illegible], *But. in cap. [illegible] de te[illegible] b. late Gramma. con[illegible] crim. 33 num. [illegible] & alios [illegible] pe DD.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDIT[illegible]O.

a Regulariter non admittuntur isti, *Bero. q. 84. num* [illegible] *Clar. in [illegible] in q. 7. vers. habes igitur, Decis. Lucens. 1. num. 3. Burs. cons. 65. nu. 12.* Sed quæstio est, an illis credatur, si retulerint [illegible] uenisse aliquem in flagrāti crimine, Bero. residet in opinione negatiua, *d. quæst. 84.* Sed si delictum sit ex minoribus, quia inuentus sit quis cum armis, vel interlud[illegible] ndum, tunc illi fi[illegible] es adhib[illegible] *Bar. in [illegible] prator ait, ver[illegible] [illegible] nd debet, ff. de dam. inf.* [illegible] *Alex. con[illegible] [illegible] onsideratis his, in 3. Abb. in cons. 84. lib. 2. Roman. in con. 414.* In re præsenti & in materia armorum, [illegible] *rrer. in practi. crimina in verbo itemq; eorum, nu. 30. Felle[illegible] in prac[illegible] vers. item quod fuit captus, num.* [illegible] vbi dicit probare, si per alios non potest probari, & *Clar. q. [illegible] 8. vers. scias tamen,* cōcludit probari ad condemnandum in leuibus, sed materiam hanc tractant fusissime, Ioseph. Mascar. *de probatio. in verbo berroarii, conclus. 189 & Pau. Grammt. lib. 1. theorem. 19.* vbi de probatione, & nu[illegible] tii, & exs[illegible] cutoris, & lictoris omnia tangūt illi, hinc aliqua hic tangere fuit impossibile ab illis non tacta. Addidi tamen notos aliquos, vt habeas ad quos confugias auctores, si illis eges r[illegible] pertoriis, quibus, vt egeas, & me præsertim, te rogo [illegible] nim satis fidimus nostris [illegible] gis, nostræ [illegible] bu[illegible] s[illegible] beeram meutem, nostram vero [illegible] ripti[illegible] nem, ita etiam librariorum opera me[illegible] d[illegible] m[illegible] rmatam, vt [illegible] a in rebus meis meipsum [illegible] credan[illegible] abiiee tota quam somnia & nugament[illegible], quia & talia esse fateor nunc, & cum D[illegible]o placuerit profitebor.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXX.

Restitutio ad appellandum, an sit conceden[illegible] [illegible] nito & condemnato?

SVMMARIA.

1. *Fiscus venit citandus pro bonis confiscatis.*
2. *Instantia non transit in [illegible] cum.*
3. *Restitutio ex clausul[illegible] si qua mihi [illegible] conceditur filio contra sententiam latam, aduersus pat[illegible] em bannitum etiam relegatum, vt num. 4.*
5. *Restitutio non denegatur, si bannitus tenetur relinquere procuratorem, si reliquit, & mortuus est.*
6. *Appellationem per eqnus non tenetur procurator*
7. *Appellationis caussam prosequi non tenetur procurator suis impensis*
8. *Officium suum nemini debet esse damnosum.*
9. *Restitutio conceditur ob iniustitiam appellationis vel sententiæ.*

10 *Restitutio conceditur ei, cui non est succursum aduersus procuratorem non soluendo.*
11 *Senatus in restitutione maxima nititur æquitate.*
12 *Restitutionis medio vtriq; parti consulitur.*

SENTENTIA lata aduersus olim Illustriss. Dominum Sigismundum Estensem fuit & est nulla & inualida, cum lata fuerit tempore, quo ipse fuerat ob crimen læsæ maiestatis damnatus, & confiscata fuerunt omnia eius bona, † quo casu citandus & conueniendus erat fiscus, cum extinctum esset iudicium contra ipsum, *l. si constante, §. fin. ff. solut. matri. l. 2. in princ. de capit. dimin. l. sed & si quis, in princ. vbi Ias. colum. 1. ff. si quis cautio. idem tradit Bar. in l. fin. num. 8. de in integ. restit. & ibi Ang. num. 6. Bald. in tit. de pace constan. §. sententia, num. 1. quem sequitur Boss. in titu. de restitut. q[illegible] inne. a princ. num. 10.* Et quod instantia non transeat in fiscum, † tradit etiam idem Boss. *in tit. de bono. publica. num. 24. & in titu. de fisco & eius priuileg. num. 44. & sequen. de quo etiam per Abb. & alios in cap. quia G. de iudic.* Et quod sit conueniendus fiscus, tradit etiam Mart. Laud. *in tract. de fisco, quæst. 112.* In quibus locis DD. loquuntur etiam, quando confiscatus erat reus conuentus, vt in eo etiam tenuit Imo. *in d. §. fin. colum. fin.* licet ibi Alex. aliter maluerit. Cum igitur talis sententia fuerit nulla, tanto magis aduersus eam venit concedenda restitutio, de qua statim dicetur.

Secundo, etsi hæc opinio posset in dubium refricari (quod nõ est admittendum) tamen cum illa lata fuerit, ipso Illustriss. Dom. condemnato & confiscato, vt supra absente, nec habente tutum accessum ad hanc ciuitatẽ, venit concedenda restitutio ex persona † sua huic Illust. Domino, eius heredi & filio, aduersus ipsam sententiam ex clausula generali, si qua mihi iusta caussa, & ex l. 1. ff. ex quibus causs. maior. *per trad. ad propositum, per gloss. Bart. & Ang. in d. l. fina.* qui loquuntur etiam in iis, † qui propter eorum delictum relegantur vel expelluntur de ciuitate, quia si nulla bona retinent, non tenentur stare iuri ipsius ciuitatis, dicit ibi Ang. *num. 6.* vel saltem restitutio est facienda aduersus tempus elapsum ad appellandum, vel ad appellantem, *vt in eo tex. vult respon*

Nec obstat, quod procurator ipsius D. Sigismundi appellauerit, & eius appellatio fuerit deserta, quia cum nihil imputari possit ipsi Illustr. Domino absenti, & ignoranti sententiam latam, & appellationem ipsam, non potest denegari restitutio, & ad hoc facit decisio Bar. *in d. l. fin. post gloss.* quod in eo qui tenebatur relinquere procuratorem, vt in relegato, si relinquit, & mortuus est, non propterea denegatur † restitutio, *ad hoc est tex. in l. sed & si prætorem, §. 1. ex quibus causs. maior.* Et cum procurator non teneretur persequi appellationem, Imo nec appellare, cum iam extinctum esset iudicium, vt supr. Et primum, quod non teneretur persequi, † probatur in *c. non iniuste, de procur. & tradunt DD. in l. invitus. C. eo.* Cumque certissimum sit, quod non tenebatur suis † impensis caussam illam appellationis prosequi & finire, *ad not. in l. nemo. de reg. iur.* & † officium suum nemini debet esse damnosum, *l. si quis ex signatorib. ff. quemad. test. aper.* & ipse Illustr. D. Sigismundus, præter id quod de sententia & appellatione ipsa nullam † habebat scientiam, nudus exsulabat, *l. vt gl. in si de cap. dimin.* ac certum est etiam, nullam actionem competere aduersus heredes ipsius procuratoris, venit restituendus ipse heres, sicut quã sibi non est succursum † aduersus procuratorem nõ soluendo, *Cassado. in tit. de appellat. decis. 5. num. 3.*

Quod tanto clarius faciendum est, † cum caussa agatur coram Magn. Senatu Illustriss. Principis, qui in huiusmodi restitutionibus concedendis maxima nititur æquitate: & in caussa fere simili in restitutione concessa principali aduersus damnum passum ob culpam vel negligentiam procuratoris, est decisio Ioan. Mauric. quod in id Senatum Dolanum ita restituisse [illegible] *in integr. cap. 393.* Et cum † per restitutionem hanc vtrique parti consulatur, quia si iuste fuerit lata dicta sententia pariter per alium iudicem cõ[illegible] mabitur, hæc pars est omnino amplectenda, *l. 1. vbi Cast. & alii ff. si quis caut. l. quoties nihil, vbi Moder. ff. de reg. iur.* Et ex his cessant omnia, quæ ex aduerso adducta fuere.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Et ita fuit concessa hæc restitutio ab Illustri Consilio signaturæ Serenis. Principis.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXXI.

Mandator, an comprehendatur statuto loquente in personam?

SVMMARIA.

1 *Statutum loquẽs in personam, vt si quis occiderit, vulnerauerit, vel alia huiusmodi fecerit, an comprehendat mandatorem, est antiqua quæstio & difficilis.*
2 *Mandator non comprehenditur statuto loquente in personam ex opinione veriore ma[illegible] communi & mitiore, & num. 3.*

QVÆSTIO est antiqua, † an statutum loquens in personam, vt si quis occiderit, vulnerauerit, vel alia huiusmodi fecerit, comprehendat mandatorem, quæ, *vt refert Alber. in tract. statutorum in 3. par. q. 44.* fuit disputata Bononiæ, & ibi refert antiquos inter se diffidẽtes, & tam antiqui, quam moderniores super ea controuertunt. Ego vero requisitus, vt sententiam meam depromam, cum casus huius qõ. nunc euenerit, super statuto antiquo Mutinæ, in rubr. *de [illegible] [illegible]orum pœnis,* quod loquitur per verba in personam, quicunq; occiderit vel percusserit, vel assaliuerit p[illegible]ce, pretio, &c. non possum ab ea opinione recedere, quæ mitior est, & æquior, & temporibus nostris frequentior, mandatorem non comprehendi, cui com[illegible]ius euenit, semper subscripsi † quã tenuerunt Dyn. & Oldr. citati per Alber. *in d. quæstio. & Iac. de Aro. quē sequitur Bart. in l. 3. § si procurator ff. quod quisq; iur.* Et quam in multis aliis locis tenuit idem Bart. *vt in l. si is qui pro emtore, nu. 6. ff. de vsucap. in l. aut qui aliter, §. fin. quod vi aut clam, in l. sed si vnius. §. seruus meus. n. 3. de iniur. & in l. hac verba ff. ad l. Iul. de adult. idem tenẽt Bal. & Saly. in l. non ideo minus. C. de accusa.* Et huius sententiæ videtur idem Bal. *in l. transigere. ad fin. C. de transact. idem etiam tenent Bald. Ange. & Imo. in l. [illegible]ernum. §. prætor. ff. de acquir. hered. Paul. Alex. Socin. Phil. Iacob. de S. Georg. Curt. iun. & Claud. in d. §. si procurator. Angel. in l. quia pater ff. quæ in fraud. credi. Anchar. in repetit. cap. canonum statuta colum. mihi 58. vers. statuto cauetur. de cõstitu. eandem etiam sententiam tenet Abb. in cap. mulieres. de sentent. excom. Alex. in l. 1. in princ. num. 22. cum quo ibi videtur transire Rip. ff. de verb. obliga. Imo. in l. Gaius. §. & quod seruum ff. de lib. & posthum. & in clem. 1. de pœn. & ante eos Signor. de Homod. consi. 244. qui, per ipsum Lanrom. idem etiam tenet Ias. vbi late prosequitur in l. si quis id quod. in 9. notab. cum quo transeunt Dec. & Claud. num. 36. ff. de iurisdict. omn. iu. di. Aretin. tract. a mal[illegible] in verb. Sempronium mandatorem. 14. quæstio. Franc. de Capi[illegible] sta inter consilia Veron. crimina. consil. 36. colum. penult. & in fin. Vincen. Paleot. inter consil. Alexand. con[illegible] l. 6. e. visa quadam consistentione, 4. volum. Dec. in cap. [illegible] num. 9. 12. fallen. de offic. delega. & secundum hanc [illegible] cuitam non semel respondit Corn. [illegible] in consil. 249. in 1. [illegible] consil. 69. in 3. volum. [illegible]nam etiam tenuit [illegible] Dec. [illegible] Cagnol. in l. is damnum. ff. de reg. iur. eand. [illegible] tenet Grammat. voto 9. in ad [illegible] 6 [illegible] sequen. hanc etiam opinionem admit[illegible] no. 11. [illegible] num. 3. [illegible] dubitatione, in[illegible] num. [illegible] hac etiam opinioni videtur adhærere Carre[illegible] in §. 5. num. 59. & sequen. & quam tenet [illegible] 8. num. 8. 4. volum. & Paris. co[illegible] 161. num. [illegible] idem tenet Henric. Bote[illegible] num. 74. &*

secund

secundum hanc partem fuit iudicatum in cons. Neapolit. vt per Afflict. in decis. vltim. & Gramma. decisionibus 27. num. & 28. num. 28. quos sequitur Gas. Vrsil. in additio. ad dictam decisio. vlti. Afflict. eandem etiam sententiam tenet Ludon. Gomes in §. pœnalis. num. 1. Institutio de actio. Et huic sententiæ circumscripta consuetudine, vti communi subscribit Iul. Clar. citans plures alios, qui apud illum videri possunt *in pract. crimi. quæst. 89 ver. sed quare.* Decisionibus vero Afflict. & Gramma. adhæret etiam Menoch. qui in hac quæst. distinguit casus, *in tracta. de arbitr. iud. lib. 2. centur. 4. casu 353. num.* Quam † etiam sententiam tanquam magis in puncto iuris veriorem & communiorem tenet Franc. V. *in 2 part. suarum commun. opinio. opin. 270. statutum.* Et ab hac sententia tot & tantis auctoritatibus munita, iudicando vel consulendo, non auderem recedere.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

CONSILIVM CCXXII.

Statuto habente relationem ad ius commune, de confiscandis bonis occidentis districtualem in loco, vel extra ter[ri]torium statuti, & quod occidens sit districtualis, an sententia lata hæc in verba, Confiscamus, publicamus, & applicamus omnia eorum bona, iuxta formam statuti, censeantur bona ipsi applicata pro dimidia Ducali Cameræ, & pro alia dimidia heredibus occisi.

SVMMARIA.

1 *Bona damnatorum de iure communi ad quos spectent, & num. 3.*
2 *Inquisitioni & sententiæ statur contra curiam.*
4 *Intelligi proprie dicitur, quod intelligitur per relationem ad aliud.*
5 *Statutum disponens idem quod ius commune, si addat nouam formam agendi non dicitur ius commune.*
6 *Originarius dicitur, qui est de tali loco.*
7 *Districtus verbum, sonat in originem.*
8 *Districtualis incola non dicitur, qui non est originarius vel incola.*
9 *Districtus est territorium, cui iurisdictio inest.*
10 *Confiscatio non potest fieri, nisi statuto dicatur.*
11 *Statutum pœnale non est vltra eius verba extendendum.*
12 *Verba impropriandа sunt, vt censeatur facta confiscatio, secundum dispositionem iuris communis.*
13 *Confiscatio facta contra casum auth. bona damnatorum, est nulla, & num. 14.*
14 *Leges voluerunt refrenare materiam male agendi iudicibus.*
15 *Sententia lata contra statutum, est nulla.*
16 *Verba* (non possit) *sunt abnegatiua potestatis.*
17 *Statutum non potest impedire nullitatem notoriam, & quæ resultat ex defectu iurisdictionis, num. 18.*
Ideo non potest habere executionem, num. 19.
Nec censetur prohibere nullitatem prouenientem ex alio capite statuti, num. 20.

SENTENTIA confiscationis bonorum DD. Io. Marii, & Tassonis de Cautellis de S. Dalinas lata per Potestatem Montis Floreni in hæc verba: Confiscamus, publicamus, & applicamus omnia eorum bona, iuxta formam statuti de pœna homicidæ, [i]llius qui homicidium f[ecerit vel] manda[u]erit, non censetur bona ipsa applicare Ducali Cameræ pro dimidia, & pro alia dimidia heredib. occisi, & iuxta formam illius stat[u]ti loquentis, quando districtualis occideri di[str]ictualẽ in loco, vel e[xt]ra territorium statuti, sed cẽsentur applicata bona filio ipsius D. Io. Marii, & fordti ipsorum condemnatorum, qui ex iuris † communis dispositione in ipsis bonis succedunt, *§ fin. in auth. vt nul. iudi. & in auth. bona damnatorum C. de bon. damn.* cum ex tenore inquisitionis, formatæ c[ontra] ipsos fratres, & ex toto processo ac sententia ipsa (quibus standum est † contra curiam, vt inquit Mars. *in cons. 57 num. 24. & expresse firmat in cons. 61. num. 13. & trad. Petr. Caleph. in sua decis. 5 nu. 3. impress. post cons. crim.*) constet ipsos fratres occidisse Gerardum de Magistris de Lacu in d. villa Lacus, districtus Medulæ, quo casu statutum prædictum in fine disponit, procedendum esse contra delinquentes, secundum dispositionem iuris communis, & sic bona fisco non sunt applicanda, sed reseruantur filiis, & aliis vocatis, † in d. auth. bona damnatorum, *glo. in l. 3. §. pen. ff. de sicar. Franc. Luc. in tracta. de fisco, & eius priuil. 2. par. in fin. princ. nu. 49. Mars. in l. fi. nu. 191 de iurisdict. om. iud. Paris. cons. 161 in fi. 4. vol. Carrer. in pra. crim. § nu. 29. Rol. a Val. in cons. 98 in prin. 2. vol.* Cum enim statutũ habeat relationem ad ius commune, censetur disponere id, quod ius commune disponit, quia quicquid continetur in termino, ad quem fit relatio, continetur in termino referente, saltem implicite, † & quod intelligitur per relationem ad aliud vere & proprie dicitur intelligi. *Bal. cons. 212. ex qua veniunt. 5. vol.* Et ad propositum in statuto habente relationem ad aliud statutum, & ad ius aliud, Dec. qui Bal. sequitur *in cons. 438 nu. 7 & 647. nu. 2. & sequ. & facit decis. Boer. 113.* Et licet † statutum disponat idem hoc casu, quod disponit ius commune, non propterea potest dici ius commune, sed statutum, cum addat nouam formam agendi conditione ex statuto, *Bar. in l. 1 in princ. ff. ad l. Falc. num. 3. & in l. 3. §. firem. de leg. 3. Ang. ad propositum cons. 3 7. D. Gregor. nu. 3. Barb. in tract. de præst. Card. 1. par. 1 q. nu. 13. & plura citat Gomes. in cap. 1. nu. 218. & 2. de consti. in 6.* Sed & verba ipsius sententiæ huic casui possunt conuenire, cum filii & alii huiusmodi vocati per d. auth. surrogentur loco fisci, *vt per Roder. Suarez in repet. l. quoniam in prioribus in 10. limita. num. 3. vers. certum est. C. de inoff. test.*

Quod in casu isto proculdubio ex alio procedit, quia cum ex facie inquisitionis & processu ipso constet, dict. Gerardum occisum, non fuisse districtualem Montis Floreni, & occisum fuisse extra potestariam, certum est, quod non potuerunt confiscari bona Ducali Cameræ, sed applicari filiis, & aliis vocatis, vt s. Quod non esset districtualis constat, quia dicitur, quod erat de Lacu pot. stariæ Medulæ, & sic originarius † illius loci, *iuxt. trad. per Bar. in l. prouinciales in fi. de verb. sign. vbi etiã Alc. trad. DD. in rub. sol. matr. vbi Rip. nu. 10. & seq.* Et verbum, *districtus,* sonat in originem, *Bal. cons. 445. quatuor ad propositum, nu. 3 4. vol.* Et non potest dici districtualis, † qui non sit originarius, vel incola loci, *iux. ea, quæ de d[...] tradit Bal. in cap. licet caussam, nu. 6 de prob. [...] Fel. in c. Rodulphus nu. 1[...] vers. districtus. de re[scri]pt.* Et [e]st districtus territorium, † cui iurisdictio inest, *vt Bald. tradit in cons. 419 ad euidentiam, num. 1. 1 volum.* & ponitur pro territorio finibus limitato, *Afflict. in 3. ad hæc. in 8. notab. de pace iur. fir. num. [...] de quo etiam scribit Dec. cons. 274. num 7. & 640 num. 16.* Cum itaque non esset districtualis, & occisus extra potestariam fuerit, certum est, quod hoc casu bona confiscari non poterant, cum non possit cõfiscatio † fieri, nisi statuto dicatur, *vt trad. Mars. in d. l. fin. num 191. & Dec. cons. 252. nu. 5.* Et statutum pœnale non est † vltra eius verba extendendum, *l. cum quidam, de lib. & posth. Alc. con. 48 nu. 2. lib.* Igitur interpretanda est sententia, vt facta fuerit applicatio d. vocatis secundum dispositionem d. auth. prout fi[eri] debebat de iure, & secundum naturam actus, † & sic delicti commissi, & impropriandа etiam sunt verba, vt talis fiat interpretatio, *vt late tradit Cran. in cons. 188. num. 2. & 7. & seq.* vbi plura ponit ad propositum nostrum.

Ceterũ, posito sine v[e]ritatis præiudicio, quod ex v[er]bis & virtute d. sententiæ cõfiscatio fuisset fa[cta] Ducali Cameræ pro dimidia, & pro alia dimidia heredibus occisi, detractis tamẽ illis partibus, de quibus in prima parte

psius statuti, iuxta formam ipsius primæ partis: illa tamē
13 confiscatio fuisset & esset nulla & inualida, tanquam lata contra casum ipsius authen. *vt in terminis trad. And. de Iser. in tit. quæ sint regu. in verb. contrahentium incestas nuptias. il 2. col. 7. in princ.* vbi dicit, quod non refert, an iudex adimat bona, vel non, quia alias daretur materia male
14 agendi iudicibus, † quod voluerunt ll. refrenare, *& idem sequitur Afflict. in d. tit. in verb. condemnatorum n. 25.* Hanc etiam opinionem, quod confiscatio sit nulla, nec noceat vocatis per d. auth. etiam sine appellatione, tenēt Bal. *in c. 1. nu 13. & ibi Card. Alex col. 5. & Affli. in §. si quis hominem. not. 11. nu. 7. & seq. in tit. de pace tenen. Mars. in d. l. fin. d. nu. 191. Deci. d. cons. 252. num. 5. Cagn. in l. ea sola deportationis. num. 7 de reg. iur. Carrer. d. §. 7. nu. 29.* Et cum statutum voluerit, hoc casu procedi secundum iuris cōmunis dispositionem, nec fuisset processum, sentētia la-
15 ta etiam contra statutum esset pariter nulla, † *Bal. in c. 1. nu. 6. de reiudi. Alex. cons. 81. ponderatis, 1. col. 2. vol. Fely. in c. pastoralis nu. 8. de fid. instr. cū aliis cita. per Rol. a Val. qui hanc opinio. admittit in cōns. 41. nu. 17. 1. vol.* quod sine dif-
16 ficultate procedit, ex quo statu. loquitur per † verba abnegatiua potestatis iudicis, non possit, † *c. 1. cū ibi not. per Abb. in vlt. not. de cun. poss. per DD. in l. Gallus. in princ. vbi Jas. in glos. possess. de lib. & posthu. & Cagn. in l. nemo qui cōdemnare, nu. 2. de reg. iur.* Et ad ꝓpositum in statuto criminali, *Alex. cons. 77. visis dubitationib. in princ. & colum. pen. 3. volum. Marsil. in consiliis 24. nu. 24. 43. num. 15. 65. num. 17. & sequ. 76. num. 16.* Nec statutum Sextulæ, quod seruatur in dicto castro Montis Floreni subrubri. quod a sententiis latis in caussis crimina. non possunt appellari, nec de nullitate dici, potest impedire cognitionē huius nullitatis. Primo, quia non habet locum quādo nul-
17 litas est † notoria, & ex facie actorum, & processus apparens, vt in casu isto, tali enim casu dispositio statuti minime procedit, *Vanti. in tracta. de nullit. tit. quis poss. dic. de nullit. num. 51. vbi alios citat Roland. a Val. consil. 29. num. 43. in 1. volum.*

18 Secundo, illud non procedit, † quando nullitas resultat ex defectu iurisdictionis & potestatis iudicis, tunc statutum sibi locum vindicare non posse, certo certius est, *Corn. cons. 177. col. pen. in 2. vol. Goza. cons. 72. nu. 6. Sylu. cons. 69. nu. 13. Vant. d. tit. num. 37. & 38. Soci. iun. cons. 78. 19 nu. 14. 1. vol.* Nec statutum † ipsum potest habere exsecutionem, etiamsi diceret quod sententia exsecutioni mandaretur, non obstante aliquo statuto, *vt per Io. And. & Affl. citatos per Rol. a Val. d. cons. 41. nu. 18.* Quod autē iudex hoc casu nō habeat potestatem & iurisdictionem confiscandi bona, in indiuiduo tradit Bal. *in d. c. 1. d. n. 13. quem alii T. citati sequuntur*, & probatur ex verbis negatiuis d. statuti aliter fieri prohibentis, vt supra.

20 Tertio, quando nullitas † insurgit ex capite alterius statuti, tunc communi * omnium cōsensu non censetur nullitas exclusa, *iux. trad. per Bar. in l. 1. §. & per vim. nu. 50 quod vi aut clam, Castr. cons. 405. viso compromisso. nu. 4. 1. vol. nouissi. Corn. d. cons. 177. col. pen. & cons. 203. col. 4. eod. 2. vol. Alex. ad propositum d. cons. 77. col. penul. Rui. cons. 97. num. 7. 2. vol & Vanti. loco præallegato, nu. 70.*

Quarto licet de nullitate dici non possit per principalem condemnatum, respectu tamē tertii, & sic dictorum filii & sororis, delinquentium, de ea dici & opponi potest, *vt late per Vant. d. tit. nu. 15. & seq.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Fuit hæc res composita cum fisco, nullo super eo lato iudicio.

Claud. Bertaz.

ADDITIO.

a Sunt quatuor nomina eiusdem intellectus, ait Alci. *in l. pupillus. § territorium. ff. de verb. signif.* Districtus a distringendo seu arcendo dictus; comitatus a comitando. territorium a terrendo, & diœcesis: locus nempe in quo episcopus habet ius administrandi sacra. Districtus mētio cum nulla sit apud antiquos, apud recentiores frequens est, *in cap. vbi periculū. §. porro, de elect. in 6. in clem. ne Romani. §. sane, eod. tit. in c. licet caussam. in prin. de prob. gl. in §. rursus. Insti. de act. & in l. vni. C. vbi de poss. agi opor.* Itaq; cum recens sit huius vocabuli significatio, a recentioribus etiam illa est petenda, *vt ex Bald. in c. 1. 2. col. nu. 4. qui. mod. feu. amitt. Castr. cons. 85. visis dictis. nu. 3. in 1. Abb. consi. 20 super quæst. in prin. 1. par. Soci. cons. 74. 4. col. in prin. in 1. Dec. cons. 534. num. 7 & 16. Fely. in c. ip. Rodulphus, vbi late in verb. districtus, de rescrip.* Districtus idem videtur importare quod territorium, *d. §. porro, & d. §. sane, sed Bal in d. c. licet caussam, nu. 6.* & ibi Fely. o. vult districtum accipi in latiori significatione, cum territorium non se extendat ad mare suppositum ciuitati, districtus vero sic, *idem tenet Bal. in rub. quæ sint regal.* Hos tamen reprobat Dec. *in d. cap. licet caussam*, quia territoriū non a terra, sed a terrendo dictum est. Verum licet aliqui teneant idem importare, *vt per Abb. in d. cap. licet, num. 1. Card. d. § sane, & Fely. in d. vers. districtus, & in d. c. ip. Rodulphus, & Rui. cons. 22 nu. 5. in 1.* attamen districtum latiorem habere significationem, tenet Imo. *in d. clem. ne Romani, 7. col. Aret. cons. 77. col. 2. Felyn. in d. c. Rodulphus, vers. districtus, 2. col. & Dec d. cap. licet caussam, n. 3.* Quod crebrius receptum esse * testatur Alc. *in d. §. territorium.* Districtus differt a comitatu, quia proprie comitatus est ciuitatum, districtus etiam dominorū, & comitatus est quædam ciuitatis accessio, *Bal cons. 419 ad euidentiam, 1. vol.* Sed quod latius districtus accipiatur, quam comitatus, tenet Bal. *in l. 1. §. initio, num 3. ff. de offic. præfect. vrb. Fely. d. vers. districtus*, & tripliciter accipitur districtus, *ex Bal. cons. 498. opinio D. Bart. in 4.* Territorii naturam & significationem demonstrant, *Bal. cons. 293. Thema. in 4. idem in rub. quæ sint regal. Rui. d. cons. 22. nu 5. Boer. decis. 227. nu 7. & vberrime Decia cons. 182. nu. 17. cum seq. in 3.* Et quod latius sumatur quam comitatus, tenet Corne. *cons. 151. 2. col. in 3.* Quod autem idem sit, & territorium & districtus, præter supra adductos, dicit Dec. *cons. 584. in 7. 699 n. 16. Afflict. in tit. de pac. iur. firman. §. ad hæc quis. 8. notab. nu. 30. Hier. de Mont. in tract. de fini. cap. 6. Decia. cons. 66. num. 3. in 3.* De diœcesi scribit Bald. *cons. 326. Rex Romanorum, nu. 8. in 1.* Hæc habui, quæ vt exponerem ex antiquioribus, non visa sunt plane superuacanea. Solent enim & statuta & ꝓclamata iisdem vti verbis plerumq;. attamen quandoq;, vnum importat idem quod aliud, & mutuus illorum est vsus, *vt trad. Alex. cons. 85. visa inquisitione, 2. col. in 4.* Itaq; & ex consuetudine loquendi, & prudentia iudicantis omnis terminabitur controuersia.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXXIII.

Si fiat adunantia, & in insidiis ponatur, ad hoc, vt capiantur banniti, an possint congregati teneri ad aliquā pœnam caussa dictæ adunantiæ?

Et quid si ob dictam adunantiam occidatur vnus ex bannitis.

SVMMARIA.

1. *De statuti validitate ambigendum non est.*
2. *Congregatio armatorum dicitur licita, quā per statutum fieri permittitur.*
3. *Offensio vel defensio, quando est licita, licita est etiam armatorum congregatio ad talem effectum.*
4. *Actum qui potest licite facere, potest etiam licite ad eundem actum habere secum socios & complices.*
5. *Vindicta si cui permittatur, amicorum congregatio etiam conceditur.*
6. *Personarum qualitas debet considerari in congregationibus puniendis, vel non puniendis. & iusta caussa excusat a pœna vnionis.*
7. *Armorum delatio, quando est per statutum prohibita,*

& per

& per aliud permittatur, velut in capiendis bannitis, possunt tunc deferre arma eundo, & redeundo absque metu pœna incursionis.

8 *Bannitum occidere licet impune.*

9 *Licitæ rei dans operam, excusari debet.*

10 *Comparere potest quilibet de populo, ad docendum fuisse occisum bannitum.*

11 *Occidere licet venientem contra se armis, nedum aggredientem.*

12 *Occidentem alium, credendo esse vnum ex percussoribus, excusatur a pœna.*

13 *Socius bannitus potest impune occidi, sicut cæteri banniti.*

14 *Comparitio spontanea, est maximum signum innocentiæ.*

INQVIRITVR D. Io. Marius a Fontana, & alii cōsocii, quod tractatu habito cum Gregorio de villa Aiani bannito, & aliis de occidēdo aliquos de Montecumbrario & Samono, ipsi cum armata multorum hominū accesserūt ad territorium Samnni, & illic in insidiis certo tempore nocturno steterunt, & deinde deprehensi, & detecti a nonnullis pastoribus abierunt. Quos insequuti fuerunt d. de Samono, & cum inuicem dimicati fuerint, & decertauerint in territorio Montis Turturis, fuit occisus ab eis Peregrinus de Missano, qui erat cum d. de Samono, & ēt subsecuta rixa per noctem subsequentē, cum ipsi se retraxissent in quandam domum, mane sequenti fuit repertus occisus Gaspar de Monte corono, qui pariter erat socius dictorum de Samono armatorum & existentium extra d. domum. Pro parte inquisitorum, qui sponte comparuerunt ad se defendēdum, & suam innocentiam demonstrandum, responderunt, q ipsi adunātiam & armatam fecerunt, vt caperent ipsos de Samono bannitos a dominio Serēn. D. Ducis nostri, & captos in fortiam iuris & iustitiæ darent, & quatenus vellent ipsos capientes offendere & occidere, potius illos offenderēt, & occiderent, quod sibi licebat ex dispositione statutorum, tam castri Montis Turturis, quam ciuitatis Mutinæ, ad q Mutinæ statuta recursus habetur in defectum ipsorum Montis turturis. Et q cum recepissēt illos, insequuti fuere d. banniti d. Samono, & nixi fuerunt se ab illis defendere, & defendendo se, fuit occisus d. Peregrinus, qui ēt erat bannitus, sed nesciunt, a quo fuerit occisus ipse Gaspar. In processu producta fuere banna dd. de Samono, & ēt de Mōte vmbr. riu, & d. Peregrini in specie, & fides D. Hiero. Ballugolæ, tunc Potestatis Montis Turtoris, quod banniti de Samono ipsos inquisitos & alios consocios insequuti fuere, & obsederunt illos in ea domo, cum ipsi illuc accessissent, cum ipsi se dederunt captos. Quæritur modo, quid iuris sit in hac quæstione?

Et breuiter teneo, prædictos inquisitos absoluendos & liberandos esse a d. inquisitione, & contentis in ea, & pariter ipsos esse liberādos a carceribus. Primo enim licet adunantiæ & armatorum congregationes sint prohibitæ de iure, & ex forma statutorum Mutinæ sub rubr. *de adunationibus prohibitis, rubr. 90* ex quo pœna ducatorum 50. auri imponitur principali cōtrafacienti & sequacib. ducatorum 25. vt in ipso statu. tū cum ipsa congregatio facta fuerit ad finem capiendi ipsos bannitos, quos ex forma statu. Montis Turturis sub rub. *q banniti propter maleficium impune possunt offendi in personis & bonis*, & ciuitatis Mutinæ sub rub. *de bannitis impune offendendis, rub. 77.* vbi etiam conceditur licentia illos occidendi, & præmium constituitur tam bannitis q̄ non bannitis, & tam ciuib. & incolis, q̄ forensibus, vt in ea potuit fieri impune, & ipsi illam facientes, nulla pœna debent teneri, ex quo fuit facta ad bonum finem & licitum a statutis permissum, de quorum statutorum validitate † ambigendum non est, *vt communiter tradunt in l. vt vim. ff. de iust. & iu. Iul. Clar. in sua pract. crimi. in §. homicidium. vers. pleruumq; etiam, & late Iacob. Menoch. in suo tract. de arbitr. iudi. lib. 1. q. 90 nu. 4. & num. 26. & seq.* vbi loquitur in statuto nostro Ferrariæ: sunt enim fundata in bono publico, *vt ad propositū trad. Bero cons. 196. nu. 12. 3. vol.* Et quod impune tali casu fieri possit adunātia vel armatorum congregatio, † tradit Bal. *in cons. 319. decreto domino, 2. vol. per tot. idem in terminis fortioribus voluit Ruin. in cons. 1. nu. 1. 5. vol.* vbi etiā tali de caussa fuerat occupatum castrum ecclesiæ, *late etiā sequendo Bal. id firmat Cran. in cons. 4 nu. 15. & seq. quem etiam sequitur in cons. 14. num 10. hoc etiam firmat Boss. in suis tract. crimi. in titu. de decreto Mediolani, vt non procedatur criminaliter, nu. 10.* vbi sequendo Bal. dicit, quod quando vnio sit licita, nullam pœnam congregans, vel congregati merētur. Et licet statutum etiam probiberet vniones & congregationes huiusmodi ad bonum finem, non tñ si ad bonum finem factæ sunt, debent illas facientes teneri, vt ita seruari tradit Boss. *in tit. de crim. læsa maiest. nu. 23.* Et quod qñ licita est offensio vel defensio, pariter etiam licitum sit congregare armatos ad talem effectum, † trad. etiam Steph. de Feder. *in tract. de interpr. iur. 1 par. nu 52.* Idem quod congregationes licitæ, & ad bonum finem fieri possint, trad ēt Boer. *in tract. de seditiosis, in 5. præmisso, nu. 4. & Franc. Marc. licet in aliis terminis in 1. par. suarum decis. q. 456. nu. 12.* Et quod qñ quis potest licite aliquem actum facere, possit etiam secum habere socios & complices ad hunc actum, sine quib. non † posset verisimiliter tute peragere factum, tradit Bal. *in c fi. n. 6. de iur. calu.* Idem etiam ad propositum voluit Cast. *in l. refectionis, n. 4 ff. com. prædio.* vbi firmat, quod si licet facere vindictam alicui, licet etiam cōgregare amicos, † qui ipsum iuuent, nec ipsi puniuntur, sicut nec principalis, quem sequitur Cœpo *in tract de seruitu. vrban. prædio. 9 quæst. cap. 23 num. 10.* vbi dicit, habuisse in facto, & obtinuisse. Pro qua sententia ipse Cœpo. consuluit, *in cons. 4. crimi. num. 14 15. & sequen.* Et hanc sententiam etiam sequitur Ias. *in l. 1. § fin colum 3. num 5. ff. de nou. oper nuntia. & late plures citat Vber. Zuccar. in l. fina. C. de edict. Diui Adria. tollen. num. 99.* Et dicit Bal. etiam ad propositum *in cons. 262. decretum domini. num. 2 2. vol quem sequitur Cranet. d. cons. 4. num. 16.* Quod in congregationibus puniendis, vel non puniendis, vel remissius plectendis, debet considerari qualitas personarum & caussæ, & quod † iusta caussa excusat a pœna vnionis, tradit etiam Plot. *in consi. 131 num 21. vbi citat plura consil. Ias. & aliorum, quæ illic videri possunt, in vltim. tom. crimi. Ziletti.* Sed quod caussa etiam leuis excuset a congregatione prohibita, firmat Iaco. Menoch. dicens ita consuluisse, & Cranci. subscripsisse, & ibi etiam sequitur dictum consil. Cranet. 4. *in tract. de recuper. possess. in 3. remed. num 54.*

His accedat, quod licet armorum delatio sit regulariter per statuta prohibita, tamē cum quis vigore alterius statuti potest bannitos capere, etiam occidere, vt in casu isto, potest etiam arma prohibita deferre, nec in eundo, vel redeundo a dicto actu, potest puniri pro † armorum delatione. Ita dicit fuisse disputatum & decisum Nel. de S. Gemi. hancq; late examinans *in suo tracta. de bannit. 2. par. 2. temp. q. 48 & illum sequitur Aret. in tract. malefi. in verb. vno stocho ferreo. pen. q. nu. 4. & Bero. cons. prææallegato 196. num. 16. & cons. seq 196 num 10. eod. 3 volum.*

Respectu vero homicidii commissi, vt dicitur in personam d. Peregrini de Missano, licet ipsi ignorent, an ab eis fuerit occisus, nulla etiam potest esse difficultas, quia pr. r id q ad defensam necessariam id factum fuit, cum essent insultati tam ab ipso quā a ceteris bannitis de Lamono, vnde homicidium licitum fuit. † *d l. vt vim, & ibi omnes, ff. de iust. & iur. cum aliis trad. per Marsil. in l. 1. n. 28. & seq. ff. ad l. Corn. de sica. Carre in sua pract. crim §. 6. num. 28. & seq. & Iul. Clar. in d §. homicidium, in vers. excusatur autem homicida.* ex quo ipse erat bannitus, vt in banno

producto, potuit impune occidi, vt in d. statutis, nec potuisset etiam iuste se defendere [a] propter bannum, *vt voluit ad propositum Cast. in cons. 194. viso supradicto puncto. 2. col. in antiquis, alias est 255. 1. vol. & sequitur Bologn. in cons. 63. nu. 3. quam opin. dicit communem* * *Claud. de Seisel. in d. l. vt vim. in lect. nu 23.* Et cum † [9] ipsi darent operam rei licitæ debent excusari, *Salyce in l. quoniã multa fœnora, num. 12. C. ad l. Iul. de vi publ.* Et quod tali casu ipsi censerentur dare operam rei licitæ, & propterea etiam licitum fuerit homicidium, tradit etiã Cast. *d. 2. col. & Bolog. d. cons. 63. nu. 6.* Et quod non sint in dolo occidentes bannitum, præter Cast. qui illic id tenet *in d. cons.* tenet etiam Bero. *in d. cons. 196. num. 22. & 197. num. 12.* Quinimo stante dispositione statutaria, disponente homicidium hoc esse impunibile, excusandi etiam fuissent ipsi inquisiti, licet non comparoissent, cum quilibet de populo potuisset comparere, & ostẽdere bannum ipsius, & opponere [b] non posse contra ipsum procedi, † [10] *vt trad. Bart. & communiter* * *omnes in l. vbi pactũ, C. de transact. cum aliis citatis per Iul. Clar. in d. §. homicidium. pag penul. vers. item scias.* Et quod tali casu occidentes non possint inquiri, tradit ipse illic *in vlt. pag. in vers. alia quoq.*

Quo vero ad homicidium d. Gasparis, idem etiam dicendum est, ipsos minime teneri, tom quia non constat quis illum occiderit, licet fuerit repertus occisus eo mane in eo loco, & potuit occidi ab aliis qui erant extra domum, & exonerabant archibusios. Nec ipsi inquisiti fatent ipsum occidisse vel vidisse, tum q. quatenus illum occidissent, id sibi iure defensionis necessariæ licuisset, vt supra, ex quo ipsi armati exsistentes extra domũ summa ope nitebantur ingredi dictam domum, vt exsistentes in ea occiderent & trucidarent. Quo casu nulli dubium est, quod eis licuisset, nedum vnum, sed oẽs ipsos ingressores occidere, vt oẽs DD. admittunt in hac materia defensionis, in qua non insistam, cum sit notissima Excell. D. Iudici, & quia si licet occidere venientem cõ se cum armis, nec exspectare prius percuti ab eo, *Bar. in l. si ex plagis, §. tabernarius. ff. ad l. Aquil.* & præparantem se ad insultum, & ad offensam, *Dec. cons. 478. nu. 2. Mars. in d. l. 1. nu. 30. & Clar. in d. §. homicidium. vers. sed quæstio.* & idem est, si quis exstat in insidiis, † [11] vt alium occideret, *vt per Pet. Plaz. d. lib. 1. sui epit. delicto. 121. nu. 12. & Iul. Clar. in d. §. homicidium, vers. potest etiam,* quanto magis, si ipsi fueront insultati & fugati a dictis eorum inimicis, & aliqui eorum sociorum fuerunt vulnerati, & vix poterant illos extra domum continere, ne in eam domum intrarent, & in eos irruerẽt, eis licuit aggressores occidere. Imo si se defendendo occidissent alium, credendo illum esse ex persecutoribus suis, † [12] non tenerent, *vt comprobat Alb. in cons. 56. nu. 35.* tum ẽt quia cum d. Gaspar fecerit se socium dictorum bãnitorum, & illis opem tulerit, & esset cum eis ad illorum defensionem, potuit iuste occidi & impune, sicut poterant ceteri alii banniti & occidẽtes debẽt excusari, † [13] *ita in terminis decidit Cast. in d. cons. 255. 3. colum. vers. ad secundam rationem, & Bero. d. cons. 196. num. 16. 17. 22. & 24. & consi. 197. num. 4.* Absoluendi itaque & liberandi sunt dicti inquisiti & carcerati, cum siot innoxii & innocentes. Quorum innocentia tanto clarius præsumitur, ex quo sponte se carceribus mancipauerunt, cum essent in libertate, hoc enim maximum esse indiciom innocentiæ, & tollere omnia indicia, quæ contra imputatum † [14] exstarent, tradit Mars. *in sua practi. in §. diligenter, num. 204. & in cons. 194. num 49. Alb. cons. 94. ad fin. Gram. cons. 29. num. 31. & seq. & pulcre Nouel. in d. suo tract. ad defens. in tit. responsiones reorum in constitutis, num. 10. & seq.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Data quadam fideiussione, reliqua fuerunt silentio inuoluta.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

[a] Fallit tñ etiam stante tali statuto in fratre, qui non potest fratrem aut occidere aut spoliare, *Nel. in tract. a bannito. 3. par. 2. tempo. quæst. 53. sequitur Mars. in l. vni. C. de rapt. virg. nu. 200. in l. Diuus. nu. 10. ff. de parricid. & sing. 210. iura sanguinis, & Rip. in l. fin. C. de reuoc. donat. nu. 84.* Secundo fallit, quia cum bannum regulariter extra territorium bannientis vires extendere non soleat, *l. fin. vbi not. Ias. & Marsi. in princip. ff. de iurisdict. omnium iudicum, capit. vt animarum, §. statuto, & ibi not. Cræt. vltimo not. de constit. in sexto,* statutum quod bannitus impune offendi possit, non vindicat locum extra suam iurisdictionem, *vt per Doct. in locis allegatis, & late Marsi. in pract. crimin. in §. aggredior, num 33. Nel. de bannit. 2. par. 2. tempo. quæstio. 56. Ruin. consi. 54. num. 4. & 7. in 4. Ias. in l. vbi pactum. 6. colum. C. de transactio.* Quod procedere crederem, licet exstaret decretum, vt Mutinæ, quo disponitur teneri nobiles ad requisitionem aliorum nobilium, remittere ad loca delicti bannitos, confugientes ad suas iurisdictiones, nisi sint oriundi, vel ibi habeant domicilium; quibus casibus remissioni locus esse non debeat, sed possint rei ibi puniri, ac si in eo loco delictum perpetrassent, quo casu censeotur delinquentes ipsi etiam banniti ex territorio, & loco suæ originis & domicilii. Nam non propterea videtur posse dici bannum vnius territorii ad aliud territorium extendi, quia simpliciter ibi capi & puniri non possunt, sed præmissa requisitione illius nobilis, in cuius territorio delictum fuit commissum, etsi aliter caperentur, deberent relaxari, *vt not. declarat Castr. in simili prouisione, in consil. 309. de iure communi, 2. colum. in 2.* Quod maxime procedit, si in decreto adsit verbum, *TVNC*, quod temporis extremitatem denotat, *l. 4. §. fina. ff. de conditio. & demonstrationib. & late ponit Dec. consil. 89. num. 3.* vel adsit verbum, *POSSE*, quod voluntatem non necessitatem importat, *l. sæpe audiui ff. de offic. præsid.* Nam quasi videtur velle decretum, faciens liberum esse nobilibus requisitis, sumere pœnas de subditis suis, vel eas gratis remittere. Sed hæc omnia apud nos sublata sunt, quia exstat statutum rubr. *28. libr. 3. quod banniti in ciuitate Ferrariæ, intelligantur banniti in omnibus terris per Dom. Ducis Estenses tentis mediate vel immediate.* Et e contra, *quod statutum facit etiam cessare disputationes in terris feudatariorum, sine illis sit publicatum.* Et sæpe iudicauit in hac re Dom. Consultor. Tertio fallit, si bannitus fuit toleratus, habitus & tractatus pro bannito gratiato & restituto etiam ab officialibus, *Salycet. in l. nullus. C. de iudæ. Ioan. de Anan. & Felyn in cap. sicut, eodem titul. Alex. in consil. 8. ad finem, in sexto. & in aliis locis allatis per Marsil. singul. 77. patientia, & in l. 1. in princip. num. 16. ff. ad legem Cornel. de sicar. & Ias. in dict. l. vbi pactum. 6. colum. C. de transactio.* Et licet Ruin. *consil. 89. num. 8. in 4. & Dec. consil. 327. colum. fina.* aliter voluerint, tamen prima opinio * [a] videtur communior, quam sequitur Ruin. sibi contrarius *in consil. 48 num. 7. eodem volum.* Et secundum quam fuit practicatum & obtentum, *secundum Marsi. in §. aggredior, præallegato num. 33.* qui eam approbat in aliis locis, tam legendo, quam consulendo, tamquam veriorem & crebriorem, *Nell. consil. 2. num. 15. tomo 2. criminal. Scarlat. consil. 62. num. 22. in secundo crimin. in fol. Ioan. de Aret. singu. 10. num. 1.* Et dictum hoc esse singulare dicit Anan. *in dict. cap. sicut,* & se vidisse seruari Bononiæ, *sequitur Mascard. de probatio. in verbo bannitum, conclus. 162. num 31.* Quarto, banno exsistente, nullo etiam stante dicto statuto, bannitus occidi non potest, *vt per Bar. &* * *communiter cæteres in l. 2. §. si seruus. ff. de acqui. possess. cum aliis adductis per Marsi. in l. 1. in prin. num. 6. ff. ad l. Corne. de sicar. Cagn. in l. cum alio. nu. 22. ff. de reg. iur.* Exemplum est, vt si non cõstaret de caussa, ex qua quis fuisset bannitus, *Bal. in addi. ad Spec.*

ad Spec. in tit. de exsecut. senten colum pen. vers. bannum, & Mars. in l. 1. §. praeterea, num. 81. ff. de quaest. Hinc inquisitio debet annecti banno, *vt fit vulgo secundum Alber. in l. properandum. §. illo. C. de iudici. sequitur August. in additio. ad Ange. Aret. in tracta. malef. in glo. & quia nobis constat.* Hinc dicebat Imo. *in l. si creditoris. C. de fideicom.* quod si bannum est reuocatum per solutionem poenae, & non appareat iuxta bannum de solutione, excusatur occidens. Sed hunc reprehēdit Iaf. ibi & Marf. *in rub. C. de probat. colu. 58. & seq.* Quinto limita, si quis non sit bannitus cum effectu, *vt trad. Marf. consi. 55. num. 1.* vt si quis non sit bannitus pro delicto, pro quo veniat imponenda poena corporalis, sed potius sit in banno simplici pecuniarum, quod bannum non est cōdemnatio, & sententia definitiua, sed interlocutoria, *vt trad. Ang. Aret. in tract. malef. in verbo, qui iudex videns quod inquisiti, 1. & 4. col.* Et quod hoc casu statutum hoc locum non habeat, videtur firmare idem Aret. *ibi col 9. ver. an contumacia, Alex. cons. 90. col. 3 in 1.* Et hoc casu opinio, quam tenuit semper Marsil. quod statutum hoc non habeat locum in bannito per contumaciam, videtur admittenda, *vt per eundem in sing. 372. capias. in l. infans, n. 24. ff. ad l. Corn. de sic. & in tract. de ban. in verbo, contumacia, nu 113 quem sequitur Carrer. in pract. crim. in §. 6. nu. 223. & est communis, vt per Bero. cons. 181. nu. 9. in 3.* Hoc idem sentit Bal. *in l. peremtorias, nu. 32. ver. sed hic quaero. C. sent. rescin. non poss.* distinguens, quando contumax bannitur iuxta poenam criminis, vel aliter, vt in isto casu. Primo casu habet locū statutum: secundo vero non. Quod etiam in his terminis sentit Alex. *cons. 164. in fi. in 7.* vbi tenet contrarium, quia in suo casu statutum disponebat expresse, vt etiam bannitus per contumaciam posset offendi, vt est statutū nostrum, disponens contumacem haberi pro confesso, ex quo poterit offendi bannitus, vt scribit & consuluit Paser. qui plura *con. 189.* Quod intellige, si quis sit cōtomax propter delictum, vt ibi dicitur. Sed necesse est etiam, vt illud delictum sit eiusmodi, vt mortem mereatur, vt est communis obseruantia, *Caep cons. 48 in n. 5. Bonac. cons. 1. par. commu. opi in verbo, bannitus rite potest.* Ampliāt plerique, vt procedat hoc statutum in proxime bannīēdum occidente, *ex Castr. in l. 3. §. si seruus. ff. de acq. pos. Arno. sing. 80. Tiraq de leg. connub. gl. 2. nu 5* vbi tamen reprobat Castr. & ait contrarium sentire ibi Dd. licet Iaf. *cons. 133. casu ad me. col. fi. in 1.* videatur sequi Castr. & vere illum reprobāt Alex. Aret. Soc. *nu. 16 & Clau. nu. 7. & Fely. in c. eam te, col. 15. post med. de rescrip.* Sed certe banniendus de proximo, poterit impune occidi, si lapsa erunt omnia tempora a statuto praefixa ad comparendum, *vt expresse decidit in d. loco Cast. & sequitur Ias. in l. si qua mulier, in 8. col. C. de sacros. eccl. Caepo. cons. 6. 4. col. in fi. Marf. late sing. 106. qui de proximo, & in l. vni. nu. 74. C. de rap. vi[...] & cons. 94. auxilium domini. & in tract. de banni. in verbo ecclesia, nu. 146.* Sufficiunt hęc. Neque n. nostrum est cōsilium, tractatū de hoc statuto assuere paterno consilio. Nōnulla attigimus, quae magis in praxi quotidiana, & decantata solent esse.

b De hac re superius fuse dictū est: Attamen pater meus cum Mutinae praetorē ageret, non admisit quoldam eo nomine, q. a bannum habebat difficultatē, & ex eo non erat notoriū, quod occisores essent absoluendi, *vt exigunt Dd. & fatetur Nel. 2. par. 2. temp. q 14.* Poterat n. esse: quod nouerint occisum, non esse bannitum legitime, seu toleratum: quo casu omnium consensu de homicidio sunt puniendi, *Bar. in l. fi. & Marf. in l. 1. n 6. ff de sic.* Et hoc casu dubio, debent inquisiti comparere, *Bar. in l. pe §. ad crimen. n. 19 ff. de publ. iud. & ibi Imo. refert & sequitur, n. 21. 6. fal. & n. 28.* dicens, non admitti defensorem, vbi est dubium iuris, vel facti. Ita in indiuiduo firmat *Caep. cons 6. n. 20.* Et dicit ita secundū hāc partē fuisse iudicatum, *Mar. Soc. in repe. c. venient, n 51. in fi. & n. 53. 2. col. de accusat.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CCXXIIII.

Institur societatis, quando citra crimen possit vti rebus societatis, & illius libris ac scripturis quatenus credatur, & quomodo excusetur a praetensis furtis, & falsitatibus.

SVMMARIA.

1. *Librorum inscriptiones probant societatem.*
2. *Libri sociales inter ipsos socios probant.*
3. *Scripturis illius socii standum est, cui data fuit cura cōscribendi rationis.*
4. *Institor praesumitur, & procurator, & habere mandatum a domino quo ad omnia.*
5. *Inquisitioni est standum, nec per curiam potest contrarium probari.*
6. *Furtum non facit socius, qui tota vtitur re communi ad vsum destinatum.*
7. *Socius etiam inuito socio, potest re vti ad vsum destinatum.*
8. *Socius, poterit vltra suam partem res venales alienare.*
9. *Furti actio tollitur ob subsequentem ratificatione illius, qui furtum esse praetendebat.*
10. *Contractus socii, qui non poterat alienare rem communem, confirmatur superueniente ratificatione alterius.*
11. *Mendacium quod nemini nocet, vel nocere potest, non est punibile.*
12. *Mendacium etiam scriptum in priuato libro alicuius non punitur.*
13. *Falsi non tenetur, qui mendacium scribit in libro suo priuato.*
14. *Falsum non committit, qui conficta facit.*
15. *Furtum non committit, qui alienam rem accipit, vt restituat.*
16. *Socius credens permissurum socium, quod re communi vtatur, excusatur a furto.*
17. *Administrator praesumitur facere de voluntate Domini.*
18. *Furtum non fit concurrente voluntate domini.*
19. *Furti non tenetur omnis, qui se inferuit de re aliena.*
20. *Socius tenetur ad damna, & interesse, cuius culpa alius socius damnum sentit.*
21. *Socius potest citra falsum scribere literas, & alia agere.*
22. *Socius potest ex pecuniis societatis, emere res particulares, & pecunias postea restituere.*
23. *Falsi, an teneatur socius, qui retinet pecunias communes, & suo nomine negotiatur*
24. *Creditori licet subripere rem debitam.*
25. *Probationes contra reum minuuntur ex probatione illius bona fama.*
26. *Qualitas personae multum attenditur in furto, falso, & similibus.*
27. *Interpretatio semper est facienda ad excludendam falsitatem.*

MVlta (& quidem egregie & subtiliter) ad defensam Dom. Ioannis ab Ecclesia, carcerati, in medium adduxit magnificus Albinellus, eius caussae patronus: ex quibus de eius innocentia, & de successiua eius absolutione ambigendum nō est. In cuius sententiam manibus (quod aiunt) & pedibus concurrens, aliqua pro mei officii munere in medium adferam, pro confirmatione adductorum per eum.

Et inprimis aliqua sunt necessario praemittenda in hac caussa, quibus praemissis, facilior apparebit innocentia ipsius inquisiti. Praemittitur igitur primo in facto, quod ipse Dominus Ioannes, tempore quo ea fecit, quae in inquisitione narrantur, fuit & erat socius in banco D. Alfonsi Mazzarelli expeditionis mercium, vt expresse legitur, & probatur ex inscriptione librorum † ipsius banci, quae probat societatem fuisse inter eos, *Bart. in l. si patruus, n. 6. C. commu. vtri. iud. vbi etiam alii. Soc. cons. 87.*

col. fi. 1. vol Iacob. Philip. Port. consi. 181. nu. 5. nam si D. Alfonsus noluisset d. Ioannem esse suum socium in dicto baoco, non fuisset passus, vt describeretur pro socio super dictis libris, *vt argum Rim. in cons. 201. nu. 5.*

Secundo, & aliud præsupponendum est, quod vltra pertinentia ad dictum bancum, & expeditionem mercium aliorum exterorum, remissarum ipsi d. Alfonso, cuius nomine omnia negotia expediebantur, secundum sociorum conuentionem, per ipsos socios multa alia negotia, mercationes, & traffici fiebant, prout constat in di-2 ctis libris socialibus, † qui inter ipsus socios probant, a *a Petr de Vbal. in tract. de duob. fratrib. 12. par. 2. q. Rip. post alios in l. admonendi, nu. 129 ff. de iureiur. Rimin. cons. 358. num 20 & late Menoch. lib. 2. de arbitr. iud. cas. 92. & Iacob. Beret. consi. 26. num 9.*

Tertio, quod officium scribendi computa & rationes societatis, fuit datum ipsi d. Ioaoni, vt in inscriptione li-3 brorum constat, quo casu eius scripturis † standum est, cum censeatur scriptum de consensu alterius consocii, penes quem est liber. *Alex cons. 147 ponderatis, n. 9. 2. vol. & inter consilia Port. Torniel. cons. 115. nu. 2.* Et quod standum sit tali libro, trad. etiam Decian. *cons. 60. 1. dub. 2. vol. maxime, num 14. & seq.*

Quarto præmittendum est, quod ipse D. Ioannes erat præpositus vt institor vniuersæ huic negotiationi, & administrabat etiam solus omnia, cum ipse D. Alfonsus, cuius nomine omnia gerebantur, fere semper esset absens, & sæpissime infirmus, vt deponuot plures testes, examinati in præsenti caussa ad eius defensam, quo casu potuit nomine ipsius D. Alfonsi contrahere, & alia facere, cum b hoc casu censeretur eius procurator, b & ab eo † habere 4 mandatum, *vt in toto tit. de instit. actio. in l. si institorem, vbi not. ff. si cer. pet. & inter cons. Rimin. sen. 4 vol. respondit D. Lud. Syluest.* cuius anima sit in cœlo erat enim mihi maximus amicus, *in cons. 742. nu. 4.*

His ita præsuppositis stantib. discutiendum est, an ipse D. Ioannes possit teneri aliqua pœna ob imputationes, de quib. in inquisitione contra eũ formata Et primo occasione sex salmarum, seu ballarum blanchettæ, seu orlinæ transmissæ ad d. D. Alfonsum caussa illas vendendi, quas habuit ipse D. Ioannes & veodidit, seu permutauit, & pretiũ sibi retinuit, & subinde in libris societatis scripsit, illas fuisse vẽditas nõnullis merzariis huius ciuitatis.

Quoad primam partem huius imputationis, arbitror ipsum D. Ioannem oulla pœna teneri posse, quia cum esset socius ipsius d. Alfonsi, vt supra in primo præmisso ostensum fuit, quod & fatetur expresse magn. D. Iudex in-5 quirens in inquisitione, † cui standum est, *vt per Marsil. cons. 7. num 69. 57. nu. 24. & 61. num. 13.* vbi firmat, id adeo verum esse, vt contrarium pro curia probari nequeat. *& idem tenet Pet. Calefa in sua decis. 9. num. 3 impressa post secundum vol. consil. crim primo impressorum*, & res ipsæ ad eos socios transmissæ essent destinatæ venditioni, & sic essent res venales, certum est ipsum absque periculo alicuius delicti illas vendere, vel permutare potuisse, nec hoc casu præsumitur socius voluisse delinquere, *l. merito.* 6 *ff pro soc.* Nam potest socius vti tota † re communi, modo vtatur ad vsum destinatum, nec furtum, vel aliud delictũ committit, *vt declarat Bartol. in l. si socius. ff. de furt. vbi Ange quod inter consil. Alexan. respondit Vincen. Paleot. cons. 127. visa inquisitione, num. 12. & sequen. 4. volum. Afflict. in constitut. regni. lib. 3. rubr 36 de furt. & latroci. num. 6. Boss in tit de furt num. 7. & Bursat. consi. 111. num. 21.* Et 7 quod socius † etiam inuito socio possit re vti ad vsum de-c stinatum, c voluit etiam Federic. Scot. *tom. primo consiliorum, lib. 4. responso. 4. num 14.* Quando enim versamur in mercibus venalibus, certum est, quod socius licet non possit alioqui vltra suam partem alienare, poterit tamen 8 totas res vendere, † & alienare, cum in hoc a consocio mandatum habere censeatur, *gl. & Dd. in l. nemo ex sociis, & in l. de pupillo. §. si plurium, vbi Iasõ n. 2. ff. de oper. no. nunt. Rip. in l. 1. ff. de pigno nu. 17. & decis. Gennen 14. n. 67.* Cum itaq; iuste ipse D. Ioannes potuisset dictas merces etiam sine scientia, vel consensu d. Alfonsi alteri alienare, non video, quare eas pro se tit. emtionis, vel retinere, vel alteri permutare non potuerit, recipiendo vel compensando pretium illarum ad suum commodum, & quomodo furtum propterea commiserit, quod nisi per fallaciam & dolo malo non committitur per socium, amouendo vel rem communem celandi animo contrectando, *l. res cõmunis ff. pro soc.* Et cum (vt audio) D. Alfonsus approbauerit contractum scribendo debitorem d. Ioannem in eius libris societatis pro pretio dictarum orlinarum, ex tali ratihabitiooe tolleretur actio † furti, quatenus com- 9 peteret, quod oon admittimus, *l. si vendidero. §. si Titius. versi. quod si pecunia. ff de furt. Bal. in consi. 14. filiusfamilias. num 3. 1. vol. & sequitur Nat cons. 588. nu. 10. & 11.* Et quod qui socius non potest alienare rem cõem, si alienat, vel pignorat, & subsequatur † ratificatio domini, confir- 10 metur contractus, tenet etiã Rip. *in d. l. 1. de pign. nu. 6 3. fall.*

Quo vero ad secundam partem huius imputationis, Primo animaduertendum est, quod ipse D. Ioannes non scripsit debitores super libris socialibus, illos merzarios mag. Bernardinum del Rannotta, & Ioan. Bapt. Cagnolum pro pretio dictæ orlinæ, sed tantummodo fecit creditorem mercatorem illum Polstemum Dominum dictæ orlinæ de lib. 798 quasi fuerit vendita dictis merzariis, licet in rei veritate data fuerit alteri. Quo fit, vt non possit dici fuisse commissam falsitatem, falso creãdo debitores merzarios illos, quod tãto clarius procedit, cum talis partita non sit scripta in libro societatis post cartam 10. in parte, vbi alii debitores societatis erant describendi, secundum ordinem propositum in inscriptione libri, anni 1580. Vnde non potest dici commissa falsitas, enuntiando, quod dicta orlina fuisset vendita dictis merzariis; creando creditorem mercatorem illum, non ductorem merzarium, sed societatis, quod nihil nocebat, vel mercatori illi, vel dictis merzariis, vnde nõ potest teneri pœna falsi, *l. pen. C. ad leg. Cor. de fals.* ob mendacium enim quod nemini nocet, vel nocere potest, nulla † pœna in- 11 ferri potest, *l fundum cuius. § fi. vbi gl & Saly ff. de euict. l. fi. vbi gl. & Sal ff quod fal. tut. aucto. Bal. nu. 5. & Saly. in 7. q nu. 9 in authen. contra qui propriam C de non numer pec.* vbi post Nic. l de Mattar. dicunt, tale mendacium esse nugatorium. Et quod mendacium nemini nocens, non sit aliqua pœna puniendum, tradit Marsil *in consi. 111. nu. 19. & 20 & Nouel. in tracta crimin. ad defens in responsio. reorum in constitutis, nu. 6.* Quod procedit etiamsi mendacium quis scribat in suo libro priuato, † *vt per Nat. d.* 12 *cons. 588. n. 8. & 9. & 588 n. 18.* vbi quod mendacium non punitur, quando ex eo nemo afficitur damno. Et quod mẽdacium scriptum in libro priuato nõ puniatur pœna falsi † voluere Bar. *in primo tomo consiliorum crimin. consil. 8.* 13 *num 9. Boss in tit. de fals. nu 81. & seq. Fran. Vegi. consil. 46. nu 2. & D. Rim inn. cons 344. nu. 72.*

Secundum caput inquisitionis continet, quod ipse Dom. Ioannes commiserit furta & falsitates, scribendo literas mercatoribus sub nomine prædicti Do. Alfonsi, quarum vigore illi miserunt velamina, & duas petias rasciæ Florentinę, quarum rerum pretium in suos vsus cõuertit. Sed & ab hoc capite, tam respectu falsi, quam furti, censeo ipsum fore absoluendum. Cum enim ipse Do. Io. esset institor, & procurator D. Alfonsi, *vt supra fuit ostensum*, ac illius socius, & esset solitus scribere omnia negotia, & omnes literas etiam cambii, illius nomine, vt deponunt omnes testes, etiam inscio dicto D. Alfonso, non potest dici falsum commisisse, † faciendo ea, quæ erat con- 14 suetus facere, *Bald. in cap 1. in princip. numero 3. de feud. cognit.* vbi dicit, quod vbi est bona mens, & intentio, ibi non potest esse falsitas. Et in proposito, non animo fraudandi

dandi aliquem sibi inseruiuit de nomine ipsius Dom. Alfonsi, cum intenderet omnibus satisfacere de proprio, nec vnquam negauit illa habuisse. Et cum res illæ fuerint transmissæ vigore dictarum literarum, & essent communes ex caussa societatis, potuit ipse illas alienare vti socius, *per ea, quæ supra deducta fuere.* Quibus accedat, quod qui 15 alienam rem accipit, vt restituat, non committit † furtū, *l. falsus, §. qui alienum, vers. sed redditurus ei, cuius fuerit, ff. de furt. Marsil. consil. 40. numero 14.* Et cum crediderit motus probabili ratione, ob societatē ipsam, & administrationem sibi concessam, id sibi licere, excusa-16 tur a furto, † *Bart. in d. §. qui alienum, num. 3.* cum enim 17 administrator aliquid facit, de voluntate † Domini facere præsumitur, *Alba. consi. 104. num. 5.* Et cum in traditione rerum, concurrerit voluntas dominorum, non fit 18 † furtum, *vt probatur in d. l. falsus, §. 1 glo. in verbo conniuitur, in l. falsus C de fur.* Additur etiam, quod nō omnis 19 qui sibi seruit de re aliena, etiam illicite tenetur † furti, *vt per Boss. d. tit. de furt num. 7.* Bene verum est, quod si ob 20 dolum vel culpam socii, † socius damnum patiatur, ille tenetur ad eius damna & interesse, *l. socium, qui. in princ. ff. pro soc. Socin consi 24. colum. 11. versic. tertio probat. primo volum.* Vt non omittam, quod quo ad dicta velamina, cum illa fuerint expedita, & transmissa Neapolim, etiam nomine, & ad vtilitatem Do Alfonsi, super eis non poterat inquiri.

Tertium caput inquisitionis, concernit literas cambii, mercatoribus scriptas nomine D. Alfonsi, quarum vigore, fuerunt soluta scuta quadraginta, ad beneficium & vtilitatem Do. Ioannis: sed & hoc tollitur eisdemmet rationibus, quibus tolluntur aliæ supradictæ imputatio-21 nes, quod cum esset socius, sine periculo † falsi potuit tales literas scribere, & omnia facere quæ similes socii, & administratores facere solent, *vt per Decian dicto consil. 60 num 4* & vti pecuniis hoc casu communibus ad proprium beneficium, *vt supra*, nec censetur furtum commisisse. Quibus adstipulatur, quod voluerunt plures Dd. d socium accipientem communes pecunias, d & illas conuertentem in emtionem aliquorum prædiorum, sibi res 22 illas facere suas, † & tantum teneri ad restitut. pecuniarum, *vt per Menoch. cons. 122 num. 20 & seq.* & tenetur ciuiliter ad vsuras tantum, vel ad interess. consocii, *d. l. si socium Aret. cons. 156. visis diligenter, 2 dub. nu. 5* Et de 23 retinente † pecunias communes, & suo nomine proprio negotiante, scribunt Decian. *d consi. 60. nu. 37. & Menoc. in eadem caussa, consi. 121. nu. 107 & seq.*

Vltima imputatio, quæ minus ceteris afficit inquisitum, est pecuniarum exactarum a debitoribus communibus, & retentis, ac conuersis in proprios vsus Sed certe non crediderim, propter hanc vnquam illum fuisse detentum, quia vltra, quod vt audio, antequam ipse esset carceratus, scripsit illos, a quibus exegit pecunias creditores super libris societatis, potuit ille exigere, & retinere pecunias communes, & in proprios vsus conuertere, per ea quæ late supra deducta fuere tum etiam quia, vt mihi constanter affirmatur, ipse erat tunc temporis creditor, pro sua parte lucrorum societatis, Igitur potuit sibi 24 soluere impune: si enim licet creditori † surripere rem debitoris, vt sibi satisfaciat, & a furto excusatur, *Marsil. cons 35. num 8. & sequen. & 21 num. 14. Boss. dicto titu. de fur. num. 6. Clar. in pract. crimin. in § furtum, vers. excusatur autem. & Bursat. d. consil. 111 nu 4.* quanto magis potest creditor retinere, quod habet commune penes se, vt sibi satisfaciat.

Quibus si addatur, quod est probata fama, & qualitas honesta ipsius inquisiti, quæ minuunt præsumtiones, & 25 probationes † existentes contra eum, *Bart. in l. 3 § ex compromisso, ff. de re milit. Fortu. Garz in primo tomo consiliorum criminal. consil. 124. num. 23.* nam qualitas † perso-26 næ multum attenditur, vt excusetur a falso, furto, vel similibus delictis, *Ceph. cons. 352. num. 30. & Hirren. Gab. cons 169. n. 8.* res ista tanto clarior reddetur. Et cum sem-27 per sit facienda interpretatio, vt falsitas † excludatur etiam adhibendo nimiam subtilitatem, *l. fin. vbi Bal. C. de fide instrumento. Foller. in pract. crim. in gl. item quod commisit falsitatem, num. 13. & 14. & in 2 tomo consiliorum criminalium, consi 78. volum. 1. Clar in § falsum, ver. item iudex Bec. consil. 78. num. 12. & Cephal. consil 678. num 56. & sequen.* certe admittenda est etiam ea iusta & æqua interpretatio, quod ipse inquisitus non habuerit animum delinquendi, sed voluerit sibi inseruire, tantum de nomine D. Alfonsi, non lucrari pecunias vel res, sed eas restituere suo tempore.

Laus Deo Opt Max. *Barth. Bertaz.*

e Res vt credimus fuit inter partes transactione exstincta: visa enim est res dubia maxime, vt vere est.

Clau Bertaz.

ADDITIONES.

a Hoc maxime procedit, si sint libri societatis, aut vectigalium, aut salinæ, quibus standum videtur, *vt præsupponit Alc. consi. 65. lib. 8* Et maxime si socius sit caplerius, vel thesaurarius officii, *Bald. cons. 265. in 1. Franc. Marc. q. 60 in fin. 1. par* Et hoc sine dubitatione, si partita aliquæ fuerunt comprobatæ per testes, vel confessionem partis, *Bertr. consi. 298. num. 11. 1. par priorum. Rui. cons 18. nu 2. in 4. Sylu. cons 62. nu. 10.* Et licet Crau. *in tract. de antiq. temp. 1 par. § quid in lib num. 14 & seq.* reuocet in dubium hanc opinionem, illam tamen admittit, concurrentibus aliis coniecturis.

b Siue expresse, siue tacite fuerit præpositus quæstuariis negotiationibus, tenetur dominus in solidum, *l. 3. 4. 5. l. si cum villico ff. de instit l. si institorem, & ibi trad. omnino ff. si cer petat. Bar. consi. 79 Iuno. & Imo. in c. pen. de fideiuss. Afflict decis Neap. 308 nu. 6. & late Paris. cons 93. in princ. in primo* Si tamen institor nomine proprio negotiaretur, tunc locus institoriæ esse non posset, *vt declarat Bald. in rub. C de exerci. 4. col. n. 12.* Et ad hoc, vt quis teneatur institoria, debent concurrere illa quinque, quæ trad. Alex. *cōs. 44. viso & discusso. 2. col. 2. vol. duplicato, in cons. 28. in 6.*

c De hac re in 2. vol. tractabitur fusissime, & quando socius possit vti re communi, vel vendendo, vel pignorando.

d Si autem socius ex his pecuniis negotietur nomine proprio, non obligantur alii socii, quia & ipsi non possunt lucrari *l. pen. C. commun. divid. l. cum duob. § quidam, ff. pro soc. & ita declarat Cast cons. 413. ista fuit societas, in 2 & 3 dub 1. vol. cuius sententiæ est etiam Anch. in cons 400. de iu com. 1. col & Pet. de Vbal in tract. si est q 8 nu. 10. Paris cons. 93. nu. 27. & seq. & cons. 94 nu. 73. & seq. 1. vol.* Sed hæc sunt alterius scenæ, pertinent namque ad ciuilia.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXXV.

Quod legitima iudicia ad torturam, & sufficientia requirantur, ad hoc, vt quis torqueri possit, & quæ sint eiusmodi.

SVMMARIA.

1. *Testes de auditu nullum faciunt indicium ad torturam.*
2. *Maxime quando ignorant a quibus audiuerint.*
3. *Fama vt probetur, necesse est dicere, quod maior pars populi id dicat.*
4. *Fama sola non facit indicium ad torturam.*
5. *Testis amicus offensi, non facit indicium contra offendentem.*
6. *Indicia si exsistunt pro reo, nunquam contra eum debet deueniri ad torturam.*
7. *Etiamsi contra reum exstaret testis de visu, omni exceptione maior.*
8. *Spontanea præsentatio, est magnum signum innocentiæ.*

9 *Teſtis vnus de viſu magis probat, quam duo de auditu.*

10 *Teſti pro curia adducto ſtandum eſt contra producentem.*

11 *Indicia qualibet non ſunt ſufficientia ad inferẽdum torturam, ſed certa, & verſimilia.*

12 *Tortura eſt ſubſidiarium remedium, & damnum adfert irreparabile.*

13 *Eleuatio in tortura non eſt territio, ſed tortura, & nobilitas viri, & familia honeſtas debent conſiderari, vt non deueniatur contra eos ad torturam, niſi legitima, & bene probata indicia pracedant.*

14 *Reus qui ſemel purgauit indicia leuia, & non multum vrgentia, non poteſt amplius in tortura repeti.*

15 *Exitus acta probat.*

16 *Teſtis tractans de ſe exonerando non probat.*

17 *Teſtis deponens ad ſuũ commodum, non probat.*

18 *Teſtis de ſe exonerando deponens, imo de exonerãdo patrem ſuum, non probat.*

19 *Socius criminis non facit indicium ad torturam de iure.*

20 *Teſtis deponens de viſu, debet eſſe omni exceptione maior, ad hoc vt poſſit indiciare curiam ad torturam.*

21 *Confeſſio metu tortura extorta, eſt nulla & inualida, etiamſi ſæpius eſſet ratificata, nu. 23.*

22 *Tortura ſemel iniuſte illata, excuſat iuſtum metum in futurum.*

CVm imputaretur N. quod vulnerauerit Andream militem in Caſtro Sereniſſ. Domini noſtri Ducis, in quadam rixa inter eos facta, & etiam quadã nocte tempore Bacchanaliorum, dum eſſet ſuper quodã tripudio cum aliis ſociis laruatus, vulnerauerit Iacobum Ser. Illuſtri Marchionis Bentiuoli, ipſe N. ſponte etiam, non citatus vel inquiſitus, comparuit, & in carceribus ſe conſtituit, & quo ad illam primam rixam, confeſſus fuit vulneraſſe dictum Andream ad defenſam cuiuſdam eius ſocii, & id teſtibus probauit, & de ea nunc agendum non eſt.

Quo vero ad ſecundam imputationem vulnerum, illatorum dicto Iacobo, interrogatus per magn. D. Prætorem, Ferrariæ iudicem maleficiorum, in ſuo primo conſtituto negauit ipſum Iacob. vulneraſſe, vel offendiſſe. Et cum in ipſa cauſſa, pro parte Curiæ fuiſſent examinati nonnulli teſtes pro indiciis, viſum fuit ipſis DD. Prætori, & iudici, ipſum N. eleuari facere in tortura, & eum in illa tenere ſuſpẽſum, arbitrio ipſorum. Et demum illum relaxauerunt ſub fideiuſſore de ipſum præſentãdo, quoties fuerit requiſitus. Cumq; poſt paucos dies fuerit captus aliis ex cauſſis Iulius de Stupis Veronenſis, & fuerit interrogatus de huiuſmodi vulneribus illatis dicto Iacobo, cum ipſe quoq; interueniſſet in illo tripudio, & imputaretur de ipſo delicto, fuit iterum ad mandatum Curiæ, præſentatus ipſe N. ad carceres, contra quam in ſuis conſtitutis depoſuit ipſe Iulius, quod in dicto loco, tempore quo fuit vulneratus Iacobus, ipſe N. habebat enſem denudatum, & quod admenauit contra d. Iacobum, quod cum in confrontatione negaſſet N. viſum fuit ipſis DD. iudicibus, ipſum N. iterum ad torturam ponere. Et in tortura confeſſus fuit, quod cum eſſet in d. loco, & d. Iulius abſtuliſſet pugionem dicto Iacobo, & cum vulneraſſet ipſe N. vt ſe defenderet à ſociis dicti Iacobi, & aliis, qui contra d. laruatos enſes euaginauerant, enſem a quodam puero ſeru. dicti Iulii accepiſſe, & cum eo ſe defendiſſe. Et cum tãdem dictus Iulius in tortura faſſus fuerit, quod ipſe vulnerauerit dictum Iacobum, hoc non obſtante, ipſi Do. Iudices iterum ſtorqueri fecerunt ipſum N. qui ob dolorem torturæ confeſſus fuit, ipſum Iacobum vulneraſſe, ſed tamen depoſitus, negauit id feciſſe, affirmans, id propter torturam, & dolorem ipſius faſſum fuiſſe, nec vnquam talem confeſſionem ratificauit.

Poſtremo loco conſtitutus ipſe N. coram ipſis DD iudicibus, & de plano interrogatus, confeſſus fuit ſe accepiſſe dictum enſem, & cum eo pro eius defenſione admenaſſe contra ſocium dicti Iacobi, qui cum eo ſe pluries ictus admenauit, & tandem ipſi DD. Iudices inquiſitionem formauerunt contra dictum Iulium, de vulneribus illatis dicto Iacobo, & contra dictum N. quod enſe admenauerit, tam contra Iacobum, quam contra dictum eius ſocium, ſed etiam inquiſiuerunt Dom. Aurelium Francolinum, qui fuerat vti teſtis pro curia examinatus, quod & ipſe aſtiterit, & admenauerit contra prædictos, & vt in inquiſitione. Nunc quæritur, nunquid iuſte, vel iniuſte, ipſe N. fuerit tortus, & an in aliquam pœnam poſſit condemnari? Et breuiter dico, ipſum N. nullo iure potuiſſe torqueri, nec indicia contra ipſum exſiſtentia fuiſſe legitima, & ſufficientia ad torturam, & propterea confeſſionem, per eum factam, vtpote factam in tormentis, & propter tormenta fuiſſe nullam, & inualidam, & eius vigore in aliquam pœnam, etiamſi confeſſus fuiſſet aliquẽ offendiſſe, quod tamen non eſt confeſſus, condemnari non poſſe. Quod ex infra deducendis aperte conſtat.

Namque ex proceſſu conſtat, fuiſſe ad indiciandum curiam, quatuor teſtes examinatos. Primo Lauram de Scandiano, quæ faciebat fieri tripudium illud in eius domo, in qua euenit rixa, quæ nihil contra N. deponit, niſi quod fuit dictum, quod enſis fractus fuerat N. & quod publice ipſe fuerit imputatus de dicto delicto. Secundo fuit examinatus Sigiſmundus Nigriſolus, qui dicit audiuiſſe in plateis, quod N. fuerat, qui Iacobum vulnerauerat, licet non recordetur a quo id audiuerit, & fatetur ſe interueniſſe in ea rixa, & enſe admenaſſe, vt ſocius Iacobi, contra dictos laruatos, & pariter illos e cõtra ipſum admenaſſe. Tertio fuit examinatus quidam Frãciſcus Ferrarius, qui nihil de hac re deponit. Quarto loco fuit examinatus ipſe dom. Aurelius, qui depoſuit, dictum Iacobum non fuiſſe vulneratum a N. nec ipſum aliquem offendiſſe, ſed a quodam alio laruato, qui illi abſtulerat pugionem. Ex quibus apertiſſime conſtat, nulla indicia exſtitiſſe contra ipſum N. nedum ad torturam, ſed nec etiam ad inquirendum, nam illi duo primi teſtes, de auditu deponentes, nullum indicium ad torturam cõtra ipſum faciebant, † *cap. licet ex quadam, de teſtibus*, & non faciebant & ſemiplenam probationem, *Bald. ad propoſitum, in conſi. 415. quidam fuit interfectus, nu. 1. in fi. 5. vol.* Et quod non faciant indicium ad torturam, trad. etiam Cæpol. *in conſil. primo, numero ſecundo, in fi. Marſi. in pluribus conſiliis. & maxime 20. num. 6 & 15. 30. num. 8. & ſequen. 76. num. 8. & ſequen. 88. num. 9. & 116. num 6. idem trad. Ange. de Vbal. in primo volum. conſiliorum criminalium, prime impreſſo in conſil. 72. numero quinto, & Calepi. de Calepi. in conſilio 52. numero 16. & ſequent.* Et tanto minus, ex quo ignorant, a quibus id audiuerint, † *Bartholo. Ghiſ. in primo tomo conſiliorum criminalium, ſecundo loco impreſſorum, conſilio 160. numero tertio, & ſequen.* Quam ſententiam probat Horat. Lut. *in conſ. ſequen. ibi. numero 21. & ſequen.* vbi dicit, quod ſi fama non facit indicium ad torturam, tanto minus id inducunt teſtes de auditu, & quando etiam ſunt ſingulares, in hoc minus etiam probant, *dicto conſil. 20. num. 9.* Nec poteſt dici ipſos probare famam, cum opus fuiſſet deponere, quod audiuerunt a maiori parte populi, † *vt per Bar. in l. de minore, §. pluriuum, num. 19. ff. de quæſt. Marſil. conſil. 41. numero 10. & 76 num. 29. Blanc. in pract. crimin. in §. quarta pars, numero 17. & ſequen. fol. 154. in l. fina. num 311. & ſequen. ff. de quæſt* quæ opin. eſt communis, *vt per Antonium Galea. Malua. in dicto primo tomo conſ. 110 num. 18. & in ſecundo tomo ipſorum conſiliorum criminalium, poſtremo impreſſorum, Matth. Brun. conſi. 214. nu. 50. & ſequen.* Et licet Bal. & aliqui relati per Clar. *in pract. crim. in §. fin. in 6. queſt. in verſicu. debent etiam*, voluerint ſufficere, quod teſtes dicant

dicant id publice audiuisse, tamen cum secundus testis non sic d. ponat, hoc nihil obest.

Et quatenus etiam probassent famam, quod falsum est, illa non fecisset indicium ad torturam, secundum cõ-4 munem opinionem, ab omnibus receptam, † de qua per *Blanc. in d. l. fin. post alios num 313 in pract. in §. his sic præmissis num 34 fol. 128 Clar. in d §. fin. quæst. 21. in princ & in 2. tomo criminals, Ioannes Tur. consi. 81. num. 49. 51. & Brun. d. 115. num 52. & seq.*

Quibus si addatur, quod dicti testes attinent offenso, & ipsi fuere offensi in dicta rixa, tanto minus probant contra dictum N. illa enim mulier, præterquam quod est concubina dicti Iacobi, & mulier malæ vitæ, fuerat etiam offensa, quia iuuenes illi laruati, cantando, & strepitum faciendo, impediuerunt eius tripudium, & saltationem: alter vero Nigrisolus, erat socius Iacobi, & fatetur, se interuenisse in rixa, & contra ipsum dictos laruatos plures ictus iniecisse, vnde merito est suspectus: nã testis amicus a ᵃoffensi non facit indicium contra offendentẽ, † *Plot. in l. 5 si quando, num 141. C. vnde vi. & Foller. in consi. 137. num. 3. & seq. primo tomo dictorum consiliorum.* Et sicut socius itineris, non est idoneus testis pro offenso, *vt per Foller. in dicto consilio, in princip.* tanto minus socius, qui interuenit etiam in rixa cum eo.

Ceterum etsi aliquod indicium fecisset, quod ad torturam impossibile est facere potuisse, vt supra, illa etiam erant sublata ex indicijs innocentiæ, quæ militabant pro N. quando enim indicia sunt pro reo, nunquam deuenitur ad torturam contra eum, cum contraria indicia ex eis 6 tollantur, † *Foller. in dicto pract. in secunda parte secunda partis, in glo. deuetur copitula, quod suffocauit vxorem, numero 51. & seq. Boer. decisio. 165. ad finem, Boss. in titu. de indic. & consider. ante tortu. num. 82.* Quod procedit, etiamsi contra reum exstaret testis de visu, omni exceptio-7 ne maior, † *Abb. consi. 56. num. 6.* Et in proposito maximum indicium innocentiæ exstabat pro N. quod cum ipse fuisset in libertate constitutus, voluisset, vbi agebatur de pœna corporali, se constituere in carceribus, cum non leui periculo, quod pro magno indicio innocentiæ ᵇ po-b nunt Doct. in criminalibus, † *vt Marf. in pract. sua, in §. 8 diligenter, num. 204. & in consi. 117. num. 49. Blanc. in pract. in d §. his sic præmissis, num. 131. Gram. consi. 29. num. 31. & seq. Alba. consil. 94. ad finem, Nouel. in tracta. ad defens. in rubrica, responsiones reorum, in constitutis, num. 10. & seq. vbi not. loquitur, Mant. consi. 248. numero primo, 1. volum. Horat. Lut. in primo to. prædicto consil. 161. in fi. & Hieron. Gabr. consi. 178. nu. 26.*

Sed præter dictam præsentationem, exstabat etiam testimonium dicti Domini Aurelij, pro curia recepti, qui interuenerat in eo loco cum N. a principio ad finem, & illum exculpauit, affirmando, quod ipse non vulnerauit d. Iacobum, & hic testis de visu proculdubio melius probabat, quam dicti duo de auditu, cum interuenerit facto 9 a principio ad finem, † *Cæpol. consi. primo, nu. 3.* tum quia potius standum est testibus, deponentibus quem nõ deliquisse, quam deponentibus contrarium, *Cæp. ibi Marf. consi. 2. num. 12. & Antonius Gobr. lib. 1. suarum conclusionum, tit. de testibus, conclus. 4. nu. 21.*

Nec dicatur pro parte curiæ, quod ipse Dom. Aurelius fuerit Comes, & interuenerit in ipsa rixa, prout etiam ipse tandem fuit inquisitus, quia non video in processu aliquid probatum contra eum, quod fuerit particeps delicti, vel quod vllam habuerit culpam in eo, & cum fuerit rece-10 ptus pro curia, tanto magis illi standum erat, † *l. si quis testibus. C. de test. Boer. decis. 245. num. 2. & sequen.* Et oportebat in actis apparere caussam, quare ipsi DD. Iudices non admittebant fidem illius, & nolebant fidem ei adhibere, *vt docet Bar. in l. Lucius, in fin. per illum text. ff. de his qui not. inf. in. & ibi Castren. & Bal. in l. cum magistratus, ad fin. nu. 12. C. quando prouoc. non est necess. Fel. in cap. licet caussam, quarto not. in fi. de probat. Marsil. in sing. 114 vulgatum.* Quod tenent plures alij, quos congerit Menochi. *in tract. de arbit. iud. libro secundo, centur. prima, cas. 90. nu. 5.* Et declarat ad propositum Boss. *in dicto titu de indic. & consider. ante tortu. num. 30 & sequen.* vbi dicit, quod licet sit arbitrarium, an quis sit ponendus ad torturam, tamen iudex debet illud arbitrari ex caussa, & sic neque ex leui indicio, quod arbitrium habeat, debet torquere reum, neque ex forti remittere. Ex quibus plus quam apertissime constat, quod tum quia indicia nõ erant sufficientia, tum quia erant sublata, toto cœlo, quod aiunt, errauerũt d. DD. iudices in torquendo prima vice d. N. & quod iniusta & iniqua fuit illa tortura. Et tanto magis, quia non quælibet indicia ad torturam inferendam sunt sufficien-11 tia, sed debent esse certa, probabilia, & verisimilia, † *l. milites. §. oportet. C. de quæst.* non autem leuia, & perfunctoria, quæ multis modis possint intelligi, & interpretari, & debent esse luce meridiana clariores in sua specie *Bal. cons. 259 verbo inquisitionis, nu 4. 1. vol.* Et nedum debent esse probabilia, & verisimilia, vt supra, sed talia, vt iudex sit quasi certus *Bal. cons. 77. ad euidentiam, colum. 1. tertio volum. Marf. cons. 20 num 2. & 73 nu. 13. & in aliis consiliis Cron. cons. 6. num. 12. & 99 in princip. Anton. Galeat. Malnot. in dicto primo tom. cons. 110. num. 10. & seq & Rol. a Val. cons. 57. nu. 3. 1. vol.*

Nec enim quælibet indicia sufficiunt ad torturam, sed tunc torquendus est reus, cum suspectus sit, & indicia præcesserint verisimilia, talia, quod sola torquendi confessio deesse videatur, *Gand. in tract. de indic. & tortura. prima colum. versic. tertio no. Ioan de Amic. cons. 27. in fin. & 127. numero 27. Ioan. Tur. in secundo tomo prædicto consil 81. num. 19. & sequent.* Et quod tortura non sit inferenda sine legitimis indicijs, omnes affirmant, *vt Menoch. trad. d. tract. libro primo, quæst. 84. num secundo.* Et vbique trad. Doctor. in hac materia. Quod ampliat Clar. vt etiam quis auctoritate regis vel proregis non sit torquendus, citando Affl. *in loco per eum allegato, in dicto §. fin. quæstion. 64. vers. dixi etiam, & vers dixi quoque.* Et hoc æquissimum est, cum tortura sit subsidiarium remedium † & damnum adferat irreparabile, *Menoc. d. quæst. num. 2. Io. Tur. in d. cons. 81. n 58. cum seq.* 12

Nullo modo possunt DD. iudices se excusare, quod voluerint ipsum terrere, non torquere, & quod fuerit leuiter tortus, quia dico, quod ex quo omnino erãt sublata indicia, non erat etiam locus territioni, quæ non consistit, nisi in primo & secundo gradu torturæ, in minis, & conductione ad locum torturæ, de quibus scribit Clar. *in d. quæstio. 64. ver. nunc de gradibus.* Et eleuatio in tortura, non est territio, & non dicitur territus, sed tortus, qui eleuatur, † *vt Boss. tro d. in tit. de tortu. num. 6. & sequen.* 13 *& nu. 27. a quo non discrepat Clar. vbi supra.* Et si velimus attendere gradus torturæ, aliter designatos & descriptos per Paul. Grillan. *in tract. de tortur. §. 4. nunc videndum.* certum etiam erit, quod nullo iure poterat eleuari, nisi præcederẽt indicia, & essent bene probata, *vt per eum ibi, num. septimo,* qui subdit, quod quando est vir nobilis, aut honestæ familiæ, & conditionis, non debet deueniri, nisi præcedentibus legitimis indicijs, & bene probatis, & in tertio gradu, desiderat etiam qualitatem personæ, & crimen, an sit capitale. Quam doctrinam Grilla. sequuntur Foller. *in dicta suo proxi. in secunda par secunda par. in glos. rei indurati torqueantur, numer 17. & 18. & Loncellot. Conrad. in tit. de negat. crimin. & tormen nu. 41. fol. 303.* Et quod debeat attendi qualitas delicti, & personæ imputatæ, considerat etiam Clar. *in d. quæst. in versic. debet igitur.* Quæ si procederent, quando extitissent indicia, de quibus supra; scilicet testes de auditu contra imputatum, vt eleuari non possit in tortura, *vt per Grillan. loco præcitato,* quanto magis procedebant, cum illa essent sublata per spontaneam comparationem, & ex dicto

illius testis curiæ, nullibi, quod constet, reprobato, certe nemo negare poterit, quin iniusta fuerit hæc prima tortura.

Nunc de secunda tortura agendum est, quam etiam fuisse iniustam, & iniquam censeo. Et in primis præsupono, quod quatenus exstitissent indicia contra reum, quod falsum est, vt supra, illa fuere purgata, & elisa, *vt per Cæpol consi. 32. num. 18. quod admittit Alb. consil. 5. num. 4. & firmat Grammat. decisio. 8. & 96 num. 2. & Clar. in d. q. 63 versic. illata reo.* quo fit, vt si adhuc non militassent indicia pro inocentia, quæ vtique militabant, non tamen poterat repeti tortura, nisi de nouo superuenissent indicia euidentiora primis, *Bart. in l. vnius §. reus, ff. de quæst. num. 2.* secus autem si fuissent indicia leuia, & non manifesta, vel multum vrgentia, quia non potest repeti in tor-

14 tura, † *vt per eum ibi, & trad. Marsi in l. repeti. num. 8. & sequen. ff eodem titu Boss in tit. de tortu. num. 42. & sequen. Mant. consi. 208. num 9 2. volum. Petrus Calef. in secundo volumine consiliorum prædictorum criminalium, consil. 93. numero 17 & sequen. Menoch. in dicto tract. lib. 2. centu. tertia, casu 272 in fin. & Iu. Clar. d. quæstio. 64. versicu vltimo, circa med.* At in proposito nullum aliud superuenit indicium, nisi testimonium, vel magis accusatio d. Iulii Stupæ, qui licet non esset diffamatus, nec vlla essent indicia contra eum in processu de hoc delicto, & contra quem non poterat procedi, alias contra iudicem poterat in litem iurari, *vt per Plo. in dicta l si quando, num. 635. & sequen.* tamen super hoc delicto fuit interrogatus, & ipse accusauit N quod habebat eo tempore ensem, & admenabat contra ipsum Iacobum, cuius quidem depositio, cum ipse esset imputatus de hoc delicto, & reus illius, vt

15 ea exitu fuit comprobatum, qui eius acta probauit, *l. rem non nouam, in fin C. de ind. Socin. consil. 527. numero 11.* nullum indicium facit contra N. quia testis, qui tractat

16 de se exonerando, non probat, † *Bart. in l. deferre, §. item decreuerunt, & illic in addit. ff de iur. fis. & probatur, in l. nullus. ff. de testibus, & in l. omnibus, C. eodem titu & trad. Marsil. in consil 2. num. 44. & sequen. & Boss. in tit. de opposit. contra test num. 55. & 127.* Et cum testis habeat in-

17 teresse, & deponit ad sui commodum, nō probat, † *Marsil consilio 12 num 4 & 29. num. 24. 25 & sequen.* nulli enim dubium est, quod si N. confessus fuisset delictum illud commisisse, dictus Iulius fuisset liberatus. Vnde negari nō potest, quin test. illius ad eius commodum resultaret, & sic non probat, quia si testis tractans de se exonerando, imo de exonerando patrem suum, non est ad-

18 mittendus, † *Cran consi 112. num. 10* tanto minus in casu isto is erat admittendus, in faciendo indicium cōtra alium,

c quia si socius criminis non facit ^c indicium ad torturam

* de iure, secundum communem * opinionem, † *vt olim*

19 *ostendi in quodam meo consilio annis 25. scripto, etiam præter meum consensum impresso, in dicto secundo tomo crimin. consi 70. & sequen. Boss. in tit. de indic. & considerat. ante tortur. num. 149. & sequen. Plot in dicta l. si quando nu. 144. & in dicto secundo volumine prædictorum consiliorum Pet. Calef. consilio 93. num. 5. & sequen.* quicquid sit de consuetudine, *vt per Clar. dicto §. fin quæst. 21. versic. successiue quæro, & sequen.* quæ quidem consuetudo in illis curiis, in quibus illi Doct. scribunt esse obseruanda, *iuxta trad. per Durant. in tract. de arte testan. titu 4. caut. 35. num. 3. & per Anton. Gabr. in 1. lib. suarum conclusionum, titu. de probat. conclu. 4. num. 3.*

Tanto minus id debet facere is, qui adhuc de se non est confessus, & tractat de suo interesse ita notabiliter, *vt supra.* Et tamen certum est, quod vt posset indiciare ad

d torturam, debuisset esse omni exceptione maior, ^d quā-

20 do deponit de visu, † *iuxta trad. per Bart. & alios in d. l. si. ff de quæstio. Boss. in d. tit. nu. 15. & 197. Marsil. consi. 24. nu. 30. & seq. 88. num. 21. 101. num. 27. & sequen.* Et ibi, *num. 39.* loquitur, quando testis deponit de facto suo, *& 102. n. 10.* quam opinionem, dicit communem * Ruin *in consi 147. num. 3 in 2.* vbi dixit, quod contra talem testem, nulla debet posse opponi exceptio. Et *num 2.* loquitur, quando quis sentit commodum de suo testamento, *idem tenet Plot. in d. l si quando, num. 879. & in consilio 111. num 7. primo volum. Foller. in primo volumine consiliorum criminalium consil 138. num. 11. & in secundo tomo. Io. Tur. dicto consi 81. num. 53.* Et licet quo ad inferendam torturam, testes non omni exceptione maiores sat sint, quando sunt plures, secus tamen est, quando est vnus solus, *vt per Brun. in tract. de indic. & tortur. secunda quæst. primæ par. num. 7 & sequitur Lancell in loco præcitato, num 25. post Cran consi. 35. num. 19.* Quod procedit etiam in delictis, noctis tempore commissis: nam licet proniores debeāt esse iudices ad torturam, id tamen agendum non est, si testes inhabiles, hoc enim casu minime ad torturam deueniri posse, declarat Boss *in d. tit. de indic. & considerat. ante torturam, num. 171. & sequen & numero 173.* vbi concludit pro hac sententia. Si igitur testis ipse non erat idoneus, nec faciebat indicium ad torturā, & priora indicia erant satis & super purgata, & elisa, quinimo indicia innocentiæ superabant indicia nocentiæ, quia sustulissent indicium sufficiens ad torturam, vt multi ex supracitatis Docto. affirmant, dubium non est, quod ipse N. non poterat amplius torqueri, & quod tortura illius fuit iniusta, & indebita, & propterea confessio ipsa facta, propter ipsam torturam, non fuit legitima vel inualida, nec est

21 attendenda, † *Marsil. in consil. 12. numero 3. 45. numero 19. & dixi in d. consi. 70. numero decimoseptimo.* Tortura enim semel iniuste illata, excusat iustum metum in futu-

22 rum, † *vt per Marsi. in consi. 29. nu. 45 & 48. num. 23.* Et quod confessio facta in tortura, & sæpius ratificata non

23 obsit, tanquam censeatur ille metus durare, † trad Brun. *in dicto tract. de indic. & tortu quinta quæstio. secunda partis, numero 42.* vbi dicit, quod sufficit constare, quod quis fuerit tortus sine aliquibus indiciis, saltem legitimis, & ad torturam sufficientibus, quia quousque est detentus, præsumitur durare idem metus, *idem tenet Marsil. in consil 8. num. 13 & sequen. 12. num. 23. & sequen.* vbi idem tenet sufficere esse detentum, *15. num 3 & sequen. 29. nu. 28. & sequen & 41. num 1. & sequen.* Quod procedit etiam in aliis confessionibus, eodem metu durante factis, *vt per eundem in consi. 18. num. 18. & sequen. hanc etiam sententiam tenet Alexan de Neu. consi. 86. num 9. Petr. Calefat in dicto 2. volum consil. 93. num. 19 & sequen Mant. consi. 208. num. 8. & 9. 2. volum Foller. in pract. prædicta, in 3. par 3. par. in gl. & si confitebuntur, nu 34. & sequen. Lancel. d. titu. de confess crim num. 11 6 colum. versic. 21. limita.* vbi dicit, quod non valet quicquid inde sequitur post primam torturam iniustam. A quibus non discrepat Clar. *in quæstio. 57. versic. si vero.* Concludo itaque, sententia mea, vtramq; torturam, fuisse & esse iniustam, ac confessionem ea tortam, non esse attendendam, & dictum N. absoluendum & liberandum, tanquam nulla iuridica subsistente caussa vexatum, tortum, & tot menses detentum.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Quæ amicitia debet esse talis vt repellat testem, & verisimiliter possit inducere ad corruptelam, *Boss. in titu. de opposit. contra test num. 161.*

b Comparitio spontanea tollit solum indicium fugæ, vt inquit Cæpol. *cons 31.* nam cessante caussa fugæ, cessat & ipsa fuga, & quicquid ex ea, *late habetur per Iac. Noue. in tract. ad defens. c. 32 nu. 29.*

c Dictum est de hac re alias. Clar. tamen, *in § fi. q. 21.* dicit, quod non obseruatur hodie, & vere in multis locis non obseruatur, & maxime, quando sumus in occultis, *vt per Carrer. in pract. crim. c. 26. in §. indicio, nu. 122.* Nam leuiora tunc sufficiunt indicia, *Bal. in l. nemo, C. de episco. audien.*

audien. Alex. in l. fin. ff. de quaest. Proceditur enim ex coniecturis & praesumtionibus, *Bossi. in tit. de indic. & consider. an tortu. circa fin.*

d Adducitur pro hac sententia gl. *in l. 3. C. ad l. Iul. maiesta. & Bar. in l. 1. § idem Corn. ff. de q.* tamen hoc non obseruatur in multis curijs. Vt haec qualitas probetur per eas, illis sufficit, quod testis sit idoneus & integer, ad hoc vt faciat indicium ad torturam, & adducunt eundẽ Bar. *in d. § idem Cornel. & in l. maritus, vbi Alex. & Marsil. ff. de quaest.* satis enim est, quod talis sit cui nihil possit opponi, Bal. *in l. milites, C. de q. Rutn. cons. 147. n. 3. in 5.* Et omnes testes praesumuntur idonei, *Cur. de testib. concl. 34. cum seq.* Et quod sit hoc modo res intelligenda, declarat Blanc. *in tit. de indic. nu. 316. cum multis seq. & inter alios allegat Abb. & Bal.* dicentes, satis esse, quod alia ratio nõ suadeat in contrarium. Ratio pro ista opinione est huiusmodi, indicium est minus quam semiplena probatio, *gl. in l. cum probatio, ff. de probatio.* Dictũ vnius testis, non sufficit ad inducendum semiplenam probationem, debet tamen sufficere ad inducendum indicium ad tortur. *Cy. Bal. & Ang. in dict. l. 3. Cod. ad l. Iul. maie.* quia cũ semiplena probatio inducatur ex teste omni exceptione maiore, *vt communiter* * *scribunt Doct. in l. admonendo, vbi Rip. no. 175. ff. de iureiur.* vtique si in hoc desideraretur etiam testis omni exceptione maior, sequeretur quod indicium nihil esset minus semiplena probatione. Quicquid sit in curijs, in quibus inualuit vsus, vt non detur copia repertorum, vt apud nos, suaderem iudici, vt diligẽter inspiceret qualitatem testis, & informationem a reo acciperet, antequam cõtra eum deueniret ad torturam, quae semel illata, auferri non potest, & torquẽtem iudicem saepe apud inferos torquendum destinat.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CXXVI.

Vidua non habens vnde sealat, aliunde an possit recipere quid certum pro alimentis ob heredibus viri, constitutis in mora tradendi dotem citra labem vsurarum?

SVMMARIA.

1. *Vsura dotis non restitutae post annum, debentur ab heredibus mariti in mora constitutis.*
2. *Vidua pauper ab heredibus viri dotem non restituentibus, potest quid annuum recipere pro alimentis.*
3. *Contractus praesumitur in dubio licitus & legitimus.*
4. *Vsuram voluisse committere, nemo praesumitur.*
5. *Praesumtionibus contrarijs concurrentibus, illa est capienda, quae delictum excludit.*

NOn video quare non sine committendae subhastationes ad fauorem Do. Isuttae de Vecchijs, vxoris q. Do. Petri Mariae Riminaldi, nec quo iure sint illi computandae in sortem pecuniae annuae, solutae per alterũ heredem viri, pro alimentis ipsius, post moram incursam per eum, non soluẽtem post annum reliquum dotis ipsi eius nouercae. Quia licet controuersia sit inter Doct. *an vxor post mortem viri, elapso anno luctus, possit aliquid recipere ab heredibus dotem non soluentibus:* illa tamen pars verissima, & aequissima est, quae tenet, data mora heredũ non soluentium, si mulier non habet vnde aliunde se alat, posse ab heredibus aliquid exigere ab alimentis suis, quae vt interesse, non vt vsuram cõsequitur. Certum autem est, quod elapso anno, heredes viri in mora constituuntur, & non restituentibus dotem, de iure ciuili tenentur ad tertiam † centesimae vsurae, *tex. est in l. vnica, § exactio. C. de rei vxo. actio.* Et quod tales vsurae debeantur non vt vsurae, sed quasi interesse, voluerunt Cy. post Dy. *in d. § 2. quaest. & ibi Alber. num. 19.* qui dicit, esse licitas etiam de iure can. Et quod possint peti vt interesse, tenent etiam Bal. Ang. & Sal. *in § cum autem, cum quo legunt d. § exactio.* Item quod vidua, si non habet vnde se alat, possit ab heredibus in mora cõstitutis, certum quid pro suis alimentis exigere, voluit Laur. de Rodulph. *in tractat. de vsur. alias est lectura. & consulnit eod. tit.* † *q. 65.* vbi hanc opinionem optime defendit Angel. de Clauas. *in sua summa Angel. in ver. vsura, il primo, num. 29. & in ver. dos, ante fin. Alex. in consil. 200. num. 3. & sequen. & in addit. ad ipsum consilium Mode. Gal.* Cuius sententiae videtur esse Castr. *in consi. 428. viso casu, num. 3. versic. si vero staret, 2. volum.* Eandem tenet Bald. Nouel. *in tract. de dote, 8. par. 22 priuile. Ias. consi. 97. col. 6 versi. secundo principaliter, 1. volu.* Cui opinio, cum hac distinctione in effectu adhaeret Negusan. *in tract. de pigno. 5. par. 5. membr. numero 1.* Et in eadem residet Ancharan. *in regu. peccati venia, quarta quaestio. nume 8. ver. opinio Dy. & secundum hanc fuit decisum, in consi. Neapol decisione 284. vt illic refert Afflict.* Quam etiam videtur sequi Crauet. *consi. 89. num. 3. & 189. num. 7. Paris. consil. 64. in princip. lib. 4. Cagnol. qui alios citat, in l. curabit, num. 16. & sequen. C. de actio. emt.* Et in eadem lege Ioan. Lup. *num. 88.* vbi dicit, quod de aequitate eam Docto. communiter * admittunt propter damnum inopiae. Eandem etiam tenet Grammat. *decis. 103. num. 92. sequen.* vbi *num. 95.* dicit, hoc casu non exigi interpellationem, ex quo dies est apposita a lege. Quam opinionem vti cõmunem ponit Mich. de Gras. *libr. primo suarum commun. opinionum, capitu 6. quaest. 24.* Eandem etiam tenet Purpurat *in consil. 385. nume. 4.* vbi lapso anno, quo inducitur mora heredis, si vidua est inops, admittit posse talia alimẽta percipere. Quam etiam sententiam tenuit integerrimae conscientiae vir Martin. Nauar. *in suo manua. confessario, in cap. 17. nu. 213. in fin.*

Quo fit, vt cum versemur in solutionibus, factis post moram inductam per lapsum anni, & in vidua inope, quae nihil habet vnde sealat quam illam dotem, & quam si habuisset, potuisset collocare ad honestum lucrum, *c. per vestras, vbi no. de donat. inter virum, & vxo.* vel eam dare ad mercationem, & recipere pariter octo per centen. vt communiter soluitur, si computa mercationum non videantur, vel calculentur, quod considerant plures ex Doct. supra citatis, & maxime Alexan. *d. consil. 200. num. 3. & 6.* non sit dubitandum, iuste & legitime potuisse haberi, & consequi pro suis alimentis, *vt 3.* Et tanto magis, quia non constat de aliquo pacto, facto per eam de talibus solutionibus faciendis, sed de solutionibus ipsis voluntarie, & sponte factis post lapsum termini, & terminorum ipsorum per dictum heredem.

Quibus accedat, quod in dubio contractus praesumi- 3 tur licitus, & legitimus, non foeneratitius, & vsurarius; *Bald. in l. rogasti, § si tibi. vbi alu. ff. si certum petu. Alexan. dict. consil. 200. num. 4. Crauet. consil. 29. num. 8. & 245. numero 2. Socin. iun. consil. 83. num. 6. 2. volum. Rolan. a Val. consil. 96. nume. 11. secundo volum. 58. num. 3. & 95. num. 10. quarto volum. Amon Gabr. lib. 1 suarum conclusionum, titu. de criminal. conclus. secunda, nu. 3. & 4. & Bursat. consil. 117. num. 4.*

Sic etiam non praesumitur, ipsam Dominam Isottam 4 voluisse delinquere, & vsuram committere, *l. merito, ff. pro Soc. Rom. consi. 113 pro decisione, num. 1. Marsil in rubrica, de fideius. numero 47. & sequen. & consilio 21. numero secundo, & sequen. Ioan. de Ami. consil. 60. nu. 7. Grammat. vot. 10. num. 30. consi. 13. num. 8. & decis. decima octaua, num. quinto.*

Quae quidem praesumtio capiẽda est ad exclusionem delicti, etiam alijs praesumtionibus † contrarijs concur- 5 rentibus, *vt per Roma. consil. 68. visis mihi, num. 8. & alibi in nouis additio. Grammat. consil. 31. num. 12. & in consilius criminalibus, consil. 7. in fin. & 19. num. 30.*

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

Pro hac parte Iudices aequitatem & veritatem amplexi iudicarunt.

Clau. Bertaz.

4 *Vsura recompensatiua, licita sunt & permissa, etiam de iure canonico.*

5 *Pactum etiam a principio potest fieri de vsuris recompensatiuis, ad tollendam moram debitoris.*

6 *Testibus etiam nõ plene probantibus, statur contra producentem.*

7 *Contractus non praesumitur factus in fraudem vsurarum, & pecunia praesumuntur recepta in casu licito.*

8 *Negans commisisse delictum, habet intentionem fundatam.*

9 *Excipiens in exceptione est actor, & debet probare exceptionem suam.*

10 *Legatarius possidens rem legatam, in minus solemni testamento potest retinere, licet non posset petere.*

11 *Mulier missa in possessionem bonorum heredum viri pro dote, ex primo decreto lucratur fructus.*

12 *Vsura an sit iudicanda si nulla interueniat pacto.*

13 *Donatio respectu alimentorum facilius praesumitur.*

14 *Interesse appellatione venit damnum emergens, & lucrum cessans.*

15 *Producens scripturam, censetur fateri omnia contenta in ea.*

16 *Etiamsi producatur in parte, & partib. etiamsi sit scriptura priuata.*

17 *Vsura non praesumitur commissa in foro contentioso.*

18 *Vidua post annum quod possit aliquid recipere ab heredibus viri pro dote retenta, an sit vera opinio & communis.*

19 *Et an requiratur quod dotes petierit, & non consequuta fuerit. an vero non sufficiat, quod non fuerit in mora petendi.*

20 *Dimissa sunt probanda per illum, cuius sunt fundamentum.*

21 *Pauper dicitur, qui non habuit victum & vestitum, secundum eius qualitatem.*

22 *Vsuram non praesumitur committere vir probus.*

23 *Alimenta ab heredibus viri an possit petere mulier, quae fuit alibi alita.*

24 *Expensa praesumitur facta ab eo, qui facere debebat.*

25 *Solutionem factam fuisse indebite, a quo sit probandum.*

26 *Alimẽta non praesumitur habere mulier aliunde quam ex bonis quae habet.*

SEntentia lata ad fauorem olim Dominae Isottae de Vecchijs, venit confirmanda, non obstantibus subtiliter adductis in allegationibus, seu dubiorũ resolutionibus, Magnifici Domini Aduocati Aduersarij, pro dubijs nobis propositis. Namque communis, & vera est Doctorum sententia, quod vidua † non habens vnde aliter se alat, ab heredibus mariti morosis, & differentib. dotem soluere, vel illi restituerẽ, potest certam honestã summam pecuniarum recipere, vt se alat, donec sibi sua dos soluatur, vt probatum fuit fusissime in prioribus allegationibus, tum ex antiquis, tunc ex recentiorib. Doctor. quorum plures affirmant, hanc esse communem * sententiam. Et haec quaestio, quae fuit quaestio sabbatina, olim fuit disputata ad partes subtiliter per Rofred. Beneuent. Doct. antiquissimum, in quaestione suã vigesima sexta, vbi hoc modo distinguendo illã dissoluit, & melius ac plenius illã subtiliter & realiter declarat Lauren. de Rodulphis, alias citatus *in tracta. de vsurp. quaestion. 05. num. 12.* Vbi hoc casu voluit † valere pactum factum cum heredibus, reos teneri loco poenae ob eorum moram, & illic dicit, quod est interesse damni vitandi, quoniam cum mulieres de suis habeant dotibus viuere, si illas non habent, oportet quod aliunde victum quaerant, & sic damnum incurrunt, ad quod resarciendum seu restaurandum, fructus illi ex pacto dotali succedunt, subiungens, numero vndecimo, quod hoc non praesumitur factum in fraudem vsurarum, quia apponuntur talia pacta * absque vlla vsurarum fraude, ad hoc, vt ipsae mulieres propter hoc taedio afficiant heredes mariti, propter quod suas dotes facilius recuperent, vt sic maxime auferatur illis inhonestatis materia ex defectu suarum dotium, ne mendicare cogantur, pro quibus recuperandis multus fauor illis adhibetur, multaque specialia statuuntur in iure. Haec ille, quem ad contextum referunt, & sequuntur, Alexan. *consil. 202 num. 8. in sexto, & Ias. consil. 92. colum. 6. in primo, alias citati.* Hanc etiam sententiam praeter alios citatos, tenuit Paulus de Castro, *in consil. 386. visis & ponderatis omnibus, de quibus supra fit mentio, notandum est in antiquis.* Vbi dicit, haec alimenta deberi viduae per heredes, pro fructibus dotis, ex quo sunt in mora post annum. & quod non est bona argumentatio ab alijs creditoribus, ad dotem, & quod quando interuenit conuentio, & mulier non habet alia bona vnde se alat, & quando verisimiliter non retinuisset in capsa, † sed ex dote commodum habuisset, debentur, *vt per eum ibi, prima columna, in fine.* Et hanc opinionem tenet Campeg. post Imol. & Alexan. *in dot. 2. parte, quaest. 78. num. 1. & in fin. quaestio* Et idem tenuit Ioan. Lop. *in repetitione capituli per vestras, in 6. notabili. §. 8. versic. secundus casus,* vbi dicit, quod illa non habet ratione mutui, sed ratione interesse, cum si dotem haberet, inde viueret, emendo possessionem, vel exponendo negotiationi. Et illic citat Archiepisc. Florentin. idem tenentem. Et nedum Doctor. per me citati, hanc sententiam tenent, sed etiam aliqui ex his, qui ex aduerso allegantur, admittunt hanc nostram, *vt Socin. consil. 10 citato ex aduerso 126. penult. column. in fine, versic. secundo haec opinio, primo volum duplicato 180. in 2.*

Et quae verissima sententia, fouetur alia receptissima sententia, * quod vsurae † recompensatiuae licitae sunt & permissae etiam de iure Canonico. *Angel. in summa, in verbo vsura, il primo, num. 15. Socin. iun. in consil. 66 num. 13. 2. volum. Cagnol. in allegat al turabit, nume. 7.* Et late scribit Anton. Corset. *in consil. 25. impressa in secundo tomo consiliorum criminalium, num. 56. & sequen. 97 & 126.* Et ad propositum Rebuf. *in repetitione l. vnica, C. de sententiis, quae pro eo quod inter. profer. num. 46.* vbi loquitur etiam in pacto † a principio taxato, ad tollendam moram debitoris, & ad seipsum conseruandum indemnem, & illic citat plures eam sententiam tenentes, Tiraquell. *tract. de retract. titu primo, §. primo, glos. 18. num. 71. & in fin. secundo titulo, nume. 64.* Et in fortioribus casibus consuluerunt Abb. *in consi. 64. 3. colum. primo volum. Grat. consil. 87. nume. 20. & sequen. 1. volum. & consil. 49. num. 10. & sequen. secundo volumine.* Et facit etiam ad propositum consilium Barthol. Capol. *in cautel. decimoquinto versicu. quarto, & sequen.*

Confirmatur haec iustissima sententia triplici ratione. Prima est, quod cum ipsa Domina Isotta, si habuisset suas pecunias, potuisset dare eas ad mercationem, & percipere tantum, quantum fuit sibi solutum pro alimentis, tanto magis potuit dicta alimenta exigere, cum fere omnes admittant heredes teneri ad tale interesse. Quod autem potuisset dare ad mercationem, deponunt testes ex aduerso examinati, quibus in hoc standum est † contra producentem, etiam quod non plene probarent, *Cran. consil. 201. num. 7. Paris. consil. 50. nu. 60. in 1. & . Anto. Gabr. lib. 1. suarum conclus. tit. de test. concl. 1. num. 14.*

Secunda est, quod non egit D. Isotta, vt consequeretur sortem, & vsuras, sed petendo sortem objicitur per partem aduersam se vsuras soluisse, & eas in sortẽ computandas esse, quo fit, vt cum praesumatur pecunias receptas fuisse in casu licito, vt euitetur delictum, per ea quae in alijs allegationib. deducta fuere. Et in terminis istis, quod contractus factos † non p̃sumatur in fraudem vsurarũ, trad. Lau. de Rodul. *d. q. 65. num. 11. Castr. d. cons. 386 2. col. Alex. d. cons. 202. nu. 4. & Ias. d. cons. 95. & trad. pro regula.*

Alcia. tracta. præsumt. 3. regula, præsumt. prima, vbi plura ad propositum infert, nisi probetur ex aduerso, quod talis receptio pecuniarum sit vsutaria, nulla est facienda restitutio vel imputatio, cum sufficiat, quod potueris in casu licito accipere, vt quia ea omnia conentrerior, q̃ faciunt actũ licitum. Et hoc est, q; reddit intentioné huius Dominæ fundatã, & exceptioné partis reæ dubiam: quæ cum excipiat, pecunias receptas fuisse solutas & receptas ex cõtractu fœneratitio & vsurario, debet id probare, cũ 8 negans commisisse † delictum, habeat intẽtionem fundatam, nec aliquid probare teneatur, *Franc. Hercu. in tracta. quis tene. probare negu nume. 45. & sequen.* Et quia excipiens reus in sua exceptione est actor, *l. 1 ff. de except.* 9 vnde cõcludenter † debet probare exceptionem suam, *Cranet. dict. consil. 201. nu. 29* Sed & probatio debet concludere de necessitate, non per possibile, *capit in præsentia, de probat. Marsil. in rubrica, eodem titu. nume. 250 & seq. & ad propositum in materia vsurarum eradit Cyn. Bal. & Saly. post antiquos, in l. 1. C de probat.*

Tertia est ratio, quod hie non agitur de petitione facta pro vsutis, vel pro alimentis, sed de repetitione soluti, quod sit difficilius, quia licet qois nõ tenetur vel cogi possit ad soluendum, si tamen soluit, sæpe repetere non potest, vt si quis tantum naturaliter teneatur, *l. naturaliter, cum l. seq. ff. de condi. inde.* Et multa possunt retineri 10 quæ peti non possunt, vt, si legatarius † possideat rem legatam in minus solemni testamento, *Bart. & alii, in leg. nemo potest, ff. de legatis primo, vbi Rip. nume. 96. & seq. & Clar. in § testamentum, quæst. 90. lib. 3. suarum sententia.* Et ad propositum, in hac quæstione scribit Bald. Nouel. *in allegato tracta. de dot. 8. part. 2 2 priuileg.* quod licet aliqui mordeant dictum Bal. *in authen. et qui, num. 61. vers. quin ro mulier. C. de bon. aucto. iud. possiden. in ea quæstio.* qood 11 mulier † missa in possessionem bonorum heredum viri, pro dote ex primo decreto lucratur fructus: quod tamen dictom Baldi potest saluari, quando mulier dictos fructus consumsit pro oneribus sui victus, si aliunde nõ habebat, ex quo aliméta pro se & familia sua perciperet, & iam heredes viri erant in mora per lapsum anni.

Fundata & confirmata opinione nostra verissima, operæ pretium est, confutare ea quæ prius in medium adducta fuere per dictum Magnific. Aduocatum aduersarium, pro dissolutione dubiorum Clarissimi D. Iudicis. Prima itaque responsio ad motiuum, quod ex quo nul- 12 la interuenit pactio, nõ sit † vsura iudicanda, *ex Nat. consil. 417 ad finem.* Quod tollitur, cum exigatur quod debitor soluens vsuras spõte & gratis, velit donare, ex quo casu non prohibetur creditor recipere, *cap. sicut episcop. prima quæst. 2.* In quibus terminis loquitur Nat. qui non est casus noster, quia in dubio non præsumitur donatio, *l. Campanus, ff de operis liber. l. si cum aurum, ff. de solut.* Et in apochis dicitur fulutas pecunias fuisse pro alimentis debitis per hereditatem, & quandoqoe expresse, pro interesse, quo casu videtur exclusa intentio donandi.

Non videtur tollere motiuum; quia licet valeat hoc casu etiam pactio, vt ex Laur. & assertis supra, & alias fuit comprobatum, tamen certum est, minorem subesse difficultatem, quoniam nulla apparet pactio, sed solutio tantum per soluentem facta, quæ cum potuerit fieri, a sponte & liberaliter soluente potius, si aliter non valeret, ita factam fuisse esset præsumendom, quam quod fuerit commissa vsura, vt supra. Et cum hoc casu non esset vsura, *secundum Angel. in summa, in verbo vsura, 1. primo, num. 14. versic. quartus actus præsumeretur licitus.* Et hoc casu potius esset præsumenda donatio, quam quod 13 delictum inducatur, quæ respectu alimentorum † facilius præsumitur, *Dec. 328 num 6 & Crau cons 86. num. 2.* Nam & solutio liberaliter facta, comparatur cum alimẽtis. Nec officit quod semel in vna ex apochis dicatur, p̃ interesse, quia non propterea potest dici solutionem factam pro vsura, ex quo appellatione interesse, venit damnum emergens, & lucrum cessans, † *vt Bald. declarat* 14 *in cap. similiter, in tit. de contra. inuestitu n. 3.*

Et cum pars aduersa, pduxerit dictas apochas seu receputas, q̃ cõtinent solutiones fuisse factas pro alimentis, vel pro interesse, procul dubio censetur fateri contenta in ea, & sic qood non fuerit facta solotio pro vsuris, ex quo producens scripturam cẽsetur † fateri omnia 15 contenta in ea esse vera, *cap. cum venerabilis, vbi Doct. de except. Crau. consil. 77 num. 8. & 8. nu. 6. & Boer. quæst. 252. num. 3.* Etiamsi producatur in parte † & partibus, *Dec. d.* 16 *cap. nume. 22. Paris. consil. 125 num. 21. primo volum. & 89. nu. 3 in 3.* Quod procedit etiam, si producatur scriptura priuata, *Cranet. in tracta. de antiqui tempo. 1 par. § viso de verbis enunciatiuis, nu 42.* Vnde non potest venire contra propriam confessionem, *l. generaliter, in fi. C. de non nume. pecu.*

Alia etiam responsio ad primum dubium, quod in foro contentioso, non præsomitur commissa vsura, † *ex* 17 *Craue consi. 48. num 8. & late alias, & supra, fuit ostensum.* Quod non agatur de præsumenda vsura, sed quod censeatur facta solutio pro sorte, ea quo pars aduersa intendit solutiones factas in sortem imputari, quo casu non obstat consilium Craue. sed fauet ei magis, sicut etiã pro ea facit præsumtio prædicta Alciat. prima, iudicio meo, non tollit dubium, siquidem aperte constat ex expressis verbis apocharum, quod solutio fuit facta pro alimentis, non ad computum sortis.

Et si imputarentur soluta in sortem, non video quare aperte non iudicaretur solutas fuisse vsuras, quæ vt vsuræ, in sortem imputantur, & dotem extenuant, vel sortem. Necesse est itaque fateri inuitis dentibus, quod esset præsumendum delictum vsurarium, quod est contra omnia iura allegata: aut qood non sit facienda talis imputatio, vel extenuatio, sed reliquum dotis integræ sit soluendum.

Secundum dobium aduersæ parti propositum, quod liceat viduæ post annum aliquid exigere ab heredibus viri, vt fuit supra, & in alijs allegationib. comprobatum, minus primo fuit resolutum, ex respõsionibus ad ipsum allegatis: namq; quod commonis opinio sit in contrarium, falsum est, imo illa est pro nobis, *vt fuit plene ostensum.* Et illam communem plures etiam ex tenentibus contrarium affirmant, † & præsertim Didac. *in allegato* 18 *capit. 1. lib. 3. versic. 6. 2. colum.* vbi dicit, quod hæc opinio passim, & recepta videtur, & supra citando Ioan. Lop. qui etiam dicit illam communem. * Et licet Didac. teneat contrarium, quasi ista nostra communis sententia potius fundetur in quadam æquitate, quam in iure, alij tamen tenent, quod sit fundata in iure, prout reuera est, & præsertim per Gymn. *in allegata l. curabit, num. 88.* Et licet etiam Plot. & aliqui alij dicant, communem esse in contrarium, tamen fallũtur, cum ex dinumeratione tenentium hanc partem, conuincantur, & secũdum hanc partem fuit iudicatum, *vt per Afflict. decisione allegata 284. & Vrsil. in addit. sub numero 6. videtur sequi opinionem Negu. communem opinionem limitantis, & recentiorum, in d. tracta. de vsur.* Præterea aduertendom est, quod Doct. tenentes contrarium, non loquuntur in casu quo pecuniæ per debitores heredes fuerint solutæ pro alimentis, & agatur de repetitione illarum, vel imputatione in sortem, quod idem est, quo casu præsumitur facta solutio in casu licito, ne præsumatur delictum, vt supra. Et hoc casu nullus est ex allegatis qui teneat cõtrarium, vnde non potest dici communem opinionem, quæ non est in hoc puncto, esse in contrarium, *Neuiz. in. in sylu. nupt. lib. 5. n. 72.* Quinimo stante hoc nostro fundamento præsumtionis, censeremus potius versari in casu omniũ limitationum, positarum per Doct. ad dictam contrariã opinionem, de quibus per Plot. *in allegata l. si quando, nu. 463. &*

463. & seq. vt quia præcesserint mora heredum, lis mota contra eos, vel quod ipsa domina fuisset solita dare pecuniam suam ad honestum lucrum vel alia huiusmodi, † vt valeret receptio solutionis, & non esset vsura, vel vt Roland. trad. *in allegato consil 65. numero decimo sexto, & se quen. post Paris. allegato consilio 64. in quarto, in princip.* Satis est, quod mulier non fuerit in mora repetendi suam dotem, & illam consequi non potuerit, & erat pauper, quæ duo optime in hoc casu in rei veritate interuenerũt, quia ipsa sæpissime petijt suas dotes, sed heredes se excusauerunt, cum non haberent pecunias restituendas, rogantes ipsam, vt acciperet alimenta pro rata reliqui dotis, donec sibi possent satisfacere, quo casu impium, & indiscretum esset dicere, quod deberent solutiones imputari in sortem, *vt ad propositum dicit Castr. in allegato cons. 385. col. fin.* Et ex his tollitur secunda responsio d. aduersarijs, quod incumberet ipsi dominæ probare illas duas qualitates, quas exigunt Doct. Nam fallitur, ex quo id procederet, si ipsa ageret, & peteret ista alimenta: secus quando fuit facta solutio, & heredes excipiunt solutiones fuisse vsurarum, & imputandas in sortem, vt supra: quia tunc cum præsumtio sit pro actrice, debebant ipsi probare contrarium. Nam ad probandum solutiones illicitas, opus erat probare illas qualitates non interuenisse, prout aperientes magis oculos in casu appellationis, nixi sunt aduersarij hoc probare, sed non ꝓbauerunt, vt statim dicetur. Vnde cum hoc casu diuitiæ d. Isoriæ sint

20 fundamentũ intentionis † reorum, debebat illas ꝓbare, *iux trad. per Doct. in l. si vero. §. qui pro re ff qui satisd. cog. & trad. Alcia. in tract. præsumt. regula 2 præsum. 27. & illic in vltim. addit.* Quod modo probetur ex testibus examinatis in causa appellationis, quod habuerit, vnde se aleret, videlicet lib. 666. ex quarum honesto lucro potuisset ali, non video, vbi ꝓbetur tales pecunias habuisse. Et posito quod haberet, & dedisset ad mercationem, & exegisset etiam octo pro centenario, vellem scire si satis esset pro suis alimentis habere lib. 53. vel circa pro victu, & vestitu illius, & etiam pro vna ancilla, quam tenebat, vt deponunt dicti testes aduersarij, vel an esset opus habere fructus residui suæ dotis. Et cum non habuerit bona sufficientia ad victum, & vestitum, secundum eius qualitatem, non potest negari, quin esset pauper, *ad † trad. per Crane. in consil.*

21 *119 col. 1. & 2. & latius Hercul. dict. tract. n. 297.* Imo quod esset pauper, satis apparet ex depositione quartæ testis ex aduerso receptæ, quæ affirmat illam habuisse vestes laceras. Quod modo fuerit mulier diligens, & laboraret, nihil etiam concludit, tum quia non est honestum, quod ipsa deberet laboribus suis victum sibi quærere, vt interim heredes fruerentur dote, eum etiam quia non constat, quid posset lucrari: imo vt deponit dicta quarta testis, parum laborabat, sed tempus potius in orationibus vtiliter expendebat, vt deuota mulier, quod ostendit non esse, etiam verisimile, quod voluerit vsuras committere propter probitatem suam, quod in hac materia ponderant

22 Doct † *vt per Socin. cons. 248. col fi. in secundo. Cran. consil. 145 n. 24. Rol cons. 96. num. 20. in 2. & 68. nu. 21. in 4.*

Quod non fuerit alimentata a fratre, etiam non constat, ex quo habuit pecunias pro alimentis ab heredibus.

23 Nam dubium, quod disputant Do. quando mulier ab alio † fuit alita, an possit petere alimenta ab heredib. procedit, quando alimenta non fuere soluta, ex quibus mulier fuit alita. Et ita loquitur Rol. *d. Flo consi. 58. numero 7.* non cum fuerint soluta, & ex ipsis vixit mulier, vt præsumitur, ex quo expensa censetur facta ab eo, qui ad il-

24 lam tenebatur, † *Bartolus & alii in l. cum seruus ff de verb. obligation* & maxime, quia Domin. Hippolytus eius frater vix poterat, ex suis bonis se, & familiam suam alere.

25 Tertium motiuum, quod incumberet † onus probandi parti aduersæ, se indebite soluisse, ex Alex. *consil. 83 n. 1. in primo,* minus ceteris fuit solutum, per responsiones, quod non repetunt aduersarij vsuras, sed contendunt imputandas in sortem, quia cum sit idem & repetere, si soluta sit sors, vel si non sit soluta, computari in sortem, non est bona responsio, quia omni casu necesse est delictum præsumi vt supra. Nec est etiam vera secũda, quod inopia deberet per illum probari, vt supra fuit ostensum, vel fuit probatum, ipsam non eguisse, vel fuisse alitam ex alijs pecunijs, *vt s.*

Quartum motiuum fuit minus resolutum, sed adhuc viget, quod non præsumatur contractus vsurarius, nec responsio supra, vel infra data, est vera, ꝙ actus reddatur licitus ex interpretatione partis aduersæ, quia imo resultaret delictum, & fœneratitius actus, si illicita fuisset exactio alimentorum, & imputatio esset facienda, *vt s.*

Quintum etiam de præstatione alimentorum, quod præstatio teneat, adhuc viget, tum quia in alimentis magis donatio, q̃ in ceteris præsumitur, *vt ex Dec. & Cran. s. deductum fuit,* tum etiam, quia, si heredes aluerint viduam post mortem viri, etiam in casu quo non tenerentur, supra annum, quia non erat pauper, sibi esse imputãdum, nec crediderim, ea illũ posse repetere, [b] *vt per Do Flo. in l. diuortio, in princ. ff. soluto matrim.*

Vltimum dubium, ꝙ non censeretur illa habere ali-

26 menta † aliunde, ex quo alia bona nõ habebat præter dictum residuum dotis, *ex Bal. consi 30. in 2 & Cran consil. 199. n 6.* nec solutum fuit, nec potest solui, cum in rei veritate illa non haberet alia bona præter has paucas libras pro dote. Quod modo fuerit alita ex pecunijs per heredes, solutis pro alimẽtis, non facit vt dicatur habuisse vnde se aleret, quia id procederet, vt dixi, si non fuisset alita ex his. Et ad id quod respondetur quod habebat reliquũ dotis, & quod fuit alita a fratre, satis supra fuit replicatum, & confutatum tanquam verissimum.

Postremo cessat vltimo cõsideratio de morte D. Isotæ, propter quam cessat ratio Docto. tenentiũ de æquitate ei soluenda esse alimenta, quia hic agimus de alimẽtis solutis ea viuente, quæ non possunt imputari etiam heredib. [c] quibus sors debetur. De alimẽtis debitis post mortem non agitur, sed de interesse taxatis per statutum creditori cuicunque, & sic etiam corruit cum ceteris hęc postrema consideratio. Et clara remanet conclusio, iudicandum esse ad fauorem heredum, bene fuisse & esse iudicatum, & male appellatum cum victoria expensarum per Magnificum Iudicem, quem rogatum esse vellim, ne allegationes partis, & tot folia det pro dubijs, *vt Bal etiam petebat, in consil. 217. in fin. 2. volum.* quia oportet etiam ad quascunque vel leues & non stringentes rationes respondere, & tempus in eis vtiliter conterere, cum potius. *secundum Bal. in d. consil.* debeant dari puncta, & non folia.

Laus Deo Opt. Max.

Barthol. Bertaz.

Fuit confirmata post longam disputationem prima sententia a Magn Iudice primarum appellationum, Dn. Blasio Manario acutissimo & eruditissimo Iuriscõsulto.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Quicquid sit de pacto, dispositionem statutariã circa hæc alimenta dicunt Docto. cõmuniter illicitam esse & nullam, *Didac. lib. 3. resolut. c. 1. ver. septimo ab eodem Soarez in verbo, vidua pauper, nu. 64. & verbo vsura. nu. 77. vide Paris consil. 64. nu 3. in 4.*

b Nam si alimenta indebita præstẽtur vti debita, illorum tamen præstatio tenet, *iuxta l. 1. & ibi trad. a Doct. C. de fideicommiss. Sylua. cons. 59. nu. 16.* Quod debet procedere in hoc casu, in quo non agimus de vsura sub vocabulo blando alimentorum, *vt dicebat Cagn. in l. curabit, nu. 16. C. de act. emt. & vend.* Nam simplicem esse alimentorum præstationem vbiq; hic contenditur.

c Æquitas suadet, vt viduę soluatur aliquid, dũ restitui-

tur dos, *Did. sc. d. c. 1. versic. 6. hinc & Lup. in d. l. curabit, §. 4. num. 48.* Ergo mortua vidua, tanquam cessante ratione æquitatis, debet cessare æquitas. Hoc est verum, si alimenta non sunt præstita, sed si æquitate suot præstita, iniquitate deinde computarentur in sortem, & ita fieret sæpe iniquitas ex æquitate.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CXXVIII.

Muliet quando sit separanda a viro ob illius adulterium, vel sæuitias, vel furorem.

SVMMARIA.

1. *Vxor debet ante omnia restitui viro, & contra illam est præsumtio, quæ recessit, & hæc caussa spolii prius est terminanda.*
2. *Vxor temere sine iudicio ecclesiæ recedens a viro, illum spoliare censetur.*
3. *Spoliatio cadit in matrimonio, & a muliere committitur, & quando.*
4. *Vxor viro est restituenda, nisi illius adulterium sit notorium.*
5. *Probationes, vbi agitur de separatione thori, debent esse admodum concludentes.*
6. *Adulterium quando a coniugib. per reconciliationem censeatur remissum.*
7. *Adulterium non probatur, etiam per testes plures & singulares.*
8. *Testis vnicus deponens de confessione extraiudiciali, nec facit indicium.*
9. *Adulterium non probatur per meretricem illam, cum qua patratum esse dicitur.*
10. *Transactio nulla potest fieri super matrimonio a coniugibus.* (probat.
11. *Testis iurans parte non citata, & extra terminum, non*
12. *Vxor patiens cognosci a viro, censetur iniuriam remisisse, nec potest agere de adulterio.*
13. *Testis deponens mulierem fuisse percussam, quia audiuit ab ea, & audiuit eam clamantem in cubiculo non probat.*
14. *Maritus potest vxorem corrigere, & arguere, & quomodo, citra sæuitiarum culpam.*
15. *Minæ non solitæ exsequi, non inferunt iustam caussam timoris.*
16. *Vxor potest corrigi a viro & castigari, nõ obstante cautione.*
17. *Cautio an sit præstanda vxori de non sæuiendo in illam, est iudici arbitrarium.*
18. *Furiosus nemo præsumitur, & phrenesis quomodo per testes probetur.*
19. *Vxor non potest diuertere a viro, licet horrido, & inculto, & demente.*
20. *Furor durare præsumitur.*
21. *Innocentiæ fides maximam præstat securitatem.*
22. *Inimicitia leuis inter coniuges non præsumitur durare.*

EX processu agitato primo & secundo loco inter Magnificum D. Petrum Voleam de Mantua, & Magnificam Dominam Iudith, eius vxorem ex altera, constat ipsam vxorem prætendere, non teneri cohabitare viro, sed separationem thori esse faciendam, & extra domum alendam esse, quatuor ex caussis principalibus. Primo propter adulterium per eum pluries, vt prætendit, commissum cum alijs mulieribus. Secundo propter sæuitias, quibus ille eam affecit, & vsus fuit aduersus illam. Tertio ob phrenesin ipsius Dn. Petri, qua ipsum laborare prætendit, & furorem illius, quo occupatur. Et quarto, & vltimo, propter suspicionem veneni, quo suspicatur, ab ea interimi posse, ex quo valde angitur, & propter quod ipsa multa perpessa est. Contra vero prætendit vir ipse, dictã Dn. Iudith teneri redire ad ipsum, & obsequia maritalia illi præstare, ac ad quasi possessionẽ matrimonij, qua ipse fuit spoliatus, eum restituendum fore, & reintegrãdum.

Nunc videndum est, vtri ipsarum partium iustitia faueat. Et diligenter ac mature consideratis considerãdis, cẽseo ipsum Magnificum Dominum Petrum Iustitiam fouere, & obtinere debere, ac pronuntiandum esse, iuxta suam petitionem in vltimo processu productorum, *fol. 47.* in qua, vt spoliatus, agit vt reintegretur ad suam quasi possessionem matrimonij: siquidem fundata est intẽtio sua, cum de matrimonio inter ipsas partes contracto, & illius quasi possessione, ex toto processu constet, neutrumque negatur per vxorem. Vnde restitutio facienda est, *cap. transmissa, de restitutione spoliatorum, & cap. literas, in fin. eod. tit.* Præsumitur enim, vxorem, quæ sine iudicio ecclesiæ, sua temeritate a viro recessit, *d. cap. literas, versic. quod si non habeat.* Quod & probatur *in cap. accedens, il secondo, ante fin. vbi Abb. num. 4. vt lite non contest.* vbi vxor est restituenda viro, quem inconsulte dimisit, *& in cap. porro, de diuort.* Quod procedit etiam pendente lite, mota per vxorem super adulterio viri, *cap. 2. vt lite penden. & in dict. cap. ex conquestione, vbi Cardina. 2. colum.* Quod etiam procederet, si de spolio per viam exceptionis obijceretur, *cap. 2. §. sed quoniam, de ordi. cognitio.* Et quod caussa spolij sit prius tractanda, tradit etiam glo. *in cap. 1. in verbo restituat, 2. quæst. 2. Imo. in c. 2. in fin. de caus. possess. & propri. Felyn. late in cap. exceptionem, num. 27. septima fallentia, de exceptio.* vbi dicit, quod cum agitur de periculo animarum ad vitãdum adulteria, debet caussa hęc expediri. Et idem Ioan. Baptista Ferret. *in consil. 203. num. 2. & seq.* Et cum vxor a viro sua sponte recesserit, & coniugem spoliauerit, nõ potuit matrimonium accusare, *Ioan. Andr. in d. cap. ex conquestione, col. penult. in fin. & Io. Bapt. Ferret. in d. consil. nu. 1.*

Certum † autem est quod inconsulte, id est temere, & sine iudicio ecclesiæ, a viro vxor recedens, maritum spoliare censetur, & agi potest possessorio ad restitutionem, *Abb. in d. cap. accedens, penult. col. vbi etiam Soc. num. 7. & idem Abb. in d. cap. literas. 4. not. de resti. spol. Ferret. dict. consil. num. 3. vers. sexto confirmo.* Et idem est, si admonita non vult redire, *gl. in d. cap. literas. Abb. & Socin in dict. d. cap. accedens.* Et quod in matrimonio cadat spoliatio, cum hinc inde sit reciproca quasi possessio mutuæ seruitutis, a qua sine iudicio nulli licet se subtrahere, tradit Ioan. de Ana. *in cap. intelleximus, 2. colum. circa medium, de adulter. per tex. in d. cap. ex conquestione, & in cap. literas, & cap. ex parte, de restitut. spoliato.* Et hoc casu, dicta vxor tanto clarius succumbere debet, cum prius spoliauerit, & postea egerit. *Host. & But. in d. c. ex conquest. colum. antepenul.* Nam eo casu tanto magis est suspecta, *vt per Ioan. Andr. ibi, colum. penult. in fin. Ferret. in dict. consil. nume. 1.* Cum autem hæc vxor sine iudicio ecclesiæ, sed sua spontanea voluntate, vel potius voluptate, a viro recesserit: quod quidem iudiciũ legitime interuenire debebat, nec sat fuisset licentia iudicis, de facto tantum, vel nulliter data, *vt per Ferret in dict. consil. 204. num. 4. versicul. non obstat alia ratio*, non erat, vel est etiam a viro alenda, *Ferret. consil. 197. num. 1. & 2. & Curt. iun. in consil. 328. num. 18. & sequen. 3. volum. nuper impresso.* Et quod vxor nõ possit a viro recedere sine ecclesiæ iudicio, præter supra citatos, firmat etiam Dida. Couaru. *in epito. in quartum decret. 2. par. capit. 7. § 5. num. 8. & sequen.* Et ex his est satisfactum intentioni ipsius Magnific. viri, quæ est fundata, vt possit, & debeat obtinere secundum eius petitionem.

Nunc agendum est de exceptionibus & obiectionibus vxoris, & discutiendum est, nunquid illæ possint impedire restitutionem. Et breuitati studendo, concludo quod non. Prima † enim obiectio de adulterio per eam, vt dicitur, commisso, non erat aliquo pacto admittenda, ex quo non erat, nec etiam est de præseriti, *vt inferius ostendam*, notorium, quo casu in primis vxor erat & est restituenda viro spoliato, *cap. significasti. de diuor. glos. in cap. fin.*

cap. fina. de adulte. & in cap. Agathosa, 22. quaestio. 2. idem probatur in dict. cap intelleximus, & illic Anan. in 2. colum. Et quod prius esset cognoscendum de restitutione, quam de adulterio, habetur in dict. cap. *ex conquestione, vbi Cardin. 2. colum. de restitutio. spoliatorum, idem tenet Paris. in consil. 54. num. 46. & sequen. 4. volum.* Quod procedit secundum eum ibi, *num. 52. & 53.* etiam quod fuissent factae aliquae probationes, licet non concludentes, vt in casu isto. Idem etiam tenent Franciscus Marcus, *in decisio. Delphi. 1. par. quaestio. 402. num. 22. & Didac. Couarru. in dict. cap. 7. §. 5. num. 5. & seq.* Et quod lite pendente super adulterio, teneatur vxor cohabitare viro, est tex. *in d. cap. 2. vt lite penden.*

Ceterum admisso, quod probationes etiam sui pro adulterio fuissent recipiendae, quod certe fieri non poterat, adhuc tamen illae non obstant victoriae ipsius Magnifici viri. Primo, quia adulterium non fuit concludenter, vel plene probatum, cum tamen in hac caussa, in qua de separatione thori, & de honore viri agitur, 5 probationes debeant esse † concludentes, & testes debeant esse omni exceptione maiores, *secundum Paris. in consil. 54. praeallegato, num. 15. 16. & sequen. Natta consil. 96. num. 1. & Roland. a Val. in consil. 27. num. 10.* Namque quod a tempore concordii, facti de anno 1572. die 8. Maii inter partes, ipse Dominus Petrus adulterium commiserit, vel rem habuerit Veneream cum meretricibus, quod quidem tempus venit attendendum, cum si antea id commisisset, illud fuisset per reconciliatio- 6 nem remissum, *cap. quemadmodum. de iureiur.* † *l. si vxor. §. fina. ff. ad leg. Iul. de adulte. gloss. penult. in fin. in cap. penul. & gloss. fin. in cap. fin. de adulte. vbi Abb. num. 7. & Ioan. de Anan. colum. penul. in 4. quaest. glo. dicit communem, Ange. in sua Ange. sum. in verbo, debitum coniugale, nu. 7. vers. 6. & in verb. adulterium num. 3. in fin. & Didac. d. cap. 7.* minime probatur in processu. Solus enim decimusseptimus testis, Iulius de Tosinis, pro ipsa domina receptus, deponit, ab eo audiuisse, quod in carnispriuio praeterito accedebat ad meretrices, cum quibus gaudebat, sed hic testis nullam penitus facit probationem vel indicium, primo est vnicus & singularis, & vox vnius, vox nullius 7 est, *l. iurisiurandi. C. de testib.* Et adulterium † etiam non probari per testes, etiam plures singulares, voluerunt Ioan. de Amte. *consi. 127. in princ. & Grat. consi. 50. num. 10. 2. volum. & in his terminis Paris. dict. consi. 54. num. 50.* Praeterea deponit de confessione extraiudiciali, parte absente facta, quae cum de ea tantum vnicus testis de- 8 ponat, non facit etiam indicium, *Alexan. consil. 132. perlectis, colum. penul. versicu. non obstat etiam, 5. volum. Maran. in tracta. de ordin. iudic. 6. par. 5. actu, num. 13. & ad propositum Paris. in dict. consil. 54. num. 22.* His additur, quod confessio ipsa non posset dici, & si vera fuisset, concludenter probaret delictum: cum enim dixerit, quod ibat ad meretrices, non tamen sequitur, quod haberet rem cum eis Veneream, sed tantum ad colloquendum & ludendum, vt faciunt nobiles, qui tamen ab actu carnali abstinent: probatio enim debet esse necessario concludens, *cap. in praesentia, de probatio. & l. non hoc C. vnde legit.* & confessio, vt confitentem liget, debet esse necessario concludens, *vt ex Anchar. tradit Crauet. consi. 157. num. 9.* potestque confitens suam confessionem declarare, *l. si quis intentione ambigua, de iud.* Et ad propositum deponit 24. testis d. Petri audiuisse a d. Margar. quod ipse d. Petrus nunquam habuit rem cum ea: 9. testis Liuia ancilla ipsius Dom. Iudith, deponit, quod voluit D. Petrus eam viriare, & quod eam fuit deosculatus: sed & illa non probat, tum quia singularis & vnica, tum quia hic fuit adulterium tractatum & attentatum, non consummatum. Et non puniri poena ordinaria legis vel 9 statuti, tradit Bald. *in consi. 21. & 22. 4. volum.* Et † illi etiam non crederetur, si libidinem cum ea expleuisset, *Bald. consil. 397. de accessorio, sub num. 1. 1. volum. Abb. in dict. cap. significasti, de adulte. num. 4. Alexand. consi. 157. circa praedictum, in princ. 5. vol. & Ias. consi. 22. nu. 3. 1. vol.*

Nec dicatur, quod etiam agendum sit de probationibus factis respectu assertorum adulteriorum commissorum ante reconciliationem praedictam, propter quandam reseruationem, factam de probationibus praeteritis per dictam Dominam, quia id ex pluribus cessat. Primo enim vereor, ne illa conuentio inter ipsos coniuges facta, fuerit nulla & inualida, cum nulla possit fieri transactio, 10 etiam iudice ecclesiastico auctorante inter coniuges super matrimonio, *vt est tex. vbi gloss. & DD. in cap. fin. de transactio.* Praeterea illa reseruatio contra ius non videtur attendenda, cum non valeat, argumen. auth. *ingressi, cum illic not. C. de sacrosan. eccles.* Et in reseruatione scribit Bald. *in consi. 100. egregie, in fin. 1. volum.* Sic etiam videmus, quod protestatio contraria facto non releuat, *cap. solicitudinem, de appella.*

Et quatenus esset agendum de illis testibus ante reconciliationem, non video, quod plene id fuerit probatum: nam secundus, tertius & quartus testes deponunt de auditu, & non probant, *cap. licet ex quadam. de testib. & ad propositum Paris. dict. consi. 54. num. 17.* Primus testis deponit de visu, sed est singularis, & vnicus, & non probat, vt supra. Nonus qui attestatur, vidisse Dominum Petrum coenare cum illa Marga. & de die & nocte ad illam ire, non probat, tum quia † concludenter non 11 deponit de adulterio, tum etiam quia iurauit parte non citata, & extra terminum, & sic non probat, *capitulo secundo, testi, l. si quando. C. eod. & Crot. in tract. de testibus. num. 245.* vbi de citatione necessaria: quod autem non valeat dictum testis recepti extra terminum, habetur in cap. *licet caussam de probat. & Crot. dict. tracta. num. 270.* Duodecimus etiam, qui videtur deponere de visu cum dicta Margarita, est etiam singularis. Praeterea etiam iurauit extra terminum, & parte non citata, & sic non probat, vt in praecedenti dictum fuit. Vndecimus deponit de confessione incerta, & facta parte absente, & nullum habet contestem, vnde non probat, *vt fuit supra ostensum super decimosexto.* Ex quibus apertissime patet, quod etsi in controuersiam adhuc deducendae essent probationes factae super asserto adulterio commisso, an dictam reconciliationem adhuc non posset dici de illo fuisse plene probatum, vel notorie constare, vt exigitur ex dicto capitul. significasti, & aliis super deductis. Quinimo etsi confessiones extraiudiciales fuissent plene probatae, quod falsum est, vt supra, non propterea facerent rem manifestam, vel notoriam, vt in simili, de crimine vsurarum voluit Federi. de Sen. *consil. 17. quaestio talis. & Abb. consi. 34. nu. 4. 1. volum.*

Postremo, cum ipsa Do. Iudith sciuerit talia adulteria commissa, si commissa fuerunt, & non curauerit agere contra virum ad separationem thori, sed sciens prudensque passa fuit se ab eo cognosci, proculdubio censetur talem iniuriam remisisse, & agere amplius † non potest, *Bald.* 12 *in consi. 310. aut mulier, num. 5. 1. volum. & consil. 303. ista dos, in 3. Didac. loco precitato, & Iul. Clar. in pract. crimin. in §. adulterium. versic. cauent,* quo fit, vt cum ex hac patientia remiserit iniuriam, non videtur disputandum super illa reseruatione, quae si potuisset prodesse vxori, tamen ex aliis actibus subsequutis censeretur inducta reconciliatio. Quod autem ipsa Domina sciuerit, & etiam consenserit commixtioni viri, cum diuersis pellicibus, nedum testes ipsius viri, sed & proprii ipsius vxoris probare censentur ex testibus vxoris. Primus in repetitione dicit, quod Do. Iudith audiuerat de adulterio viri cum d. Margar. nec vnquam conquesta fuit, sed audiuit eam dicentem, quod illum ei donabat. XI. etiam dicit, se credere, vxorem sciuisse de assertis adulteriis commissis, & nihilominus cum viro concubuisse. Et licet te-

stis deponat de credulitate, tamen probat contra producentem, *Cranet. consil. 201. num. 7. Cephal. consil. 65 num. 55. & Anton. Gabriel. lib. 1. conclusionum, in titul. de teste, conclusio. 1. num. 14.* Ex testibus vero ipsius viri vigesimusquartus deponit de scientia adulterii Margaritæ, habita per dictam vxorem, & de illis verbis remissionis, quod illum ei donabat, & idem deponunt vigesimusoctauus, trigesimus, & trigesimusprimus, affirmantes ipsam Dominam assensisse talibus commixtionibus, vel eas non curasse, vel ad animum pro iniuria illi illara reuocasse, quo casu penitus eneruatur, & tollitur hæc obiectio adulterii.

Secunda obiicitur exceptio & opposirio sæuitiarum, quæ minus ceteris probata est: etsi fuisset probatum id, quod ipsa Dom. Iudith allegar, non esset caussa sufficiēs ad separandum thorum sui matrimonii: vidro enim in processu allegatum, post reconciliationem, de qua supr. semel tantummodo fuisse offensam hanc Dominam pcussione super faciem, manu vel vacua vel clausa, & ob tam leuem percussionem, cōmota est rota ciuitas, & abducta fuit de domo viri, ac si periculum esset, ne trucidaretur, & hoc sæuissimum facinus appellatur. Sed certe apud nostros Iuristas leues res non ponderantur, vt graues. Primo igitur ad hoc dico, quod iuste potest negari fuisse probatum, ipsum Dom. Petrum illam percussisse, cum nullus exstet, qui audeat affirmare fuisse ab eo percussam, & qui deponunt ab ea audiuisse, quod a viro fuit percussa, non probant, *vt per Paris. in terminis in d. cons.* 13 *54. num. 17.* Et idem est in deponentibus, eam audiuisse clamantem in cubiculo, *vt per eundem illic nu. 23. & Rol. a Val. d. cons. 27. nu. 10* Sicut etiam non probatur percussio illata a viro, si mulier habeat faciem liuidam, vel oculos, aut medicamen super facie, quia hoc non concludit, quod fuerit percussa a viro, *Rolan. in indiuiduo, d. consil. nu. 9.* Vltra quod testes domestici ipsius mulieris repelluntur, *vt per Paris. & Rolan. dd. consiliis,* qui etiam in his, in quibus sunt singulares, minime probant, *Paris. late d. cons. num. 18. 22. & 23.*

Sed demus, quod constaret illam a viro fuisse percussam pugno super faciem, vt ipsa asserit, ergo ista est sæuitia? Et talis, quæ mereatur vt fiat diuortium & separatio thori? Certe nullus sani capitis hoc affirmaret, cum scia-14 mus licere marito de iure communi corrigere † vxorem suam, & moderate eam percutere, *l. 1. C. de emenda. propinq. glos. vlti. in d. cap. quemadmodum, & ibi Abb. nu 15. & idem Abb. in cap. cum contingat, num. 20. de foro compe. Bald. pulcre in consi. 176. Cæcilia. num. 1. 1. volum.* vbi fortius voluit, maritum non posse compelli ad cauendum de non corrigendo malos mores vxoris, & si hoc expresse promitteret, non valeret promissio, quia esset contra bonos mores, & daret vxori materiam delinquendi, *argum. l. si plagis. ff. de verberum obligat.* Idem quod liceat marito verberare vxorem, voluit etiam Signoro. *consil. 63. Titius. in princ. & Abb. in d. cap. ex transmissa. num. 3. & illic in additio. ad eum, & Rolan. a Val. in dict. consil. 27. num. 12. & sequen. Menoch. tractat. de arbitr. iudi. libr. 2. centu. 4. casu 364. num. 8.* Non potest igitur iure dici maritum vsum fuisse sæuitia in vxorem, qui semel in multis annis, vel etiam bis, vel ter moderate percussit vxorem, sed esse correctionem, non sæuitiam, *vt Bal. ad propositū trad. in d. cons. 176. nu. 3. ante fin.* vbi not. subiungit, quod imo certe sapiens vir debet dietim malos mores corrigere, ne transeat in cōsuetudinem delinquendi, quia vix tollitur vitium, quod consuetudine radicatur. Vnde *Principiis obsta, sero medicina paratur.* Et ex Arist. addit, quod vxor semper debet esse sub timore & reuerentia viri: & quod maritus possit vxorem moderate castigare, late ponit Tiraq. qui plures quotas citat, & præ ceteris hoc consilium Bal. *in suis legi. connubia. in l. 1. num. 22.*

Quod autem viden imputari etiam D. Petro, quod eo sero, quo (vt ex aduerso dicitur) fuit ab eo illius vxor percussa, accepit quendam spadonum, quasi quod vellet cum eo vxorem percutere, vt ipsa conquesta fuit, vt deponit dictus 13. eius testis, nihil facit contra d. Petrum, tum quia hoc non probatur ex testificatu testium deponentium ab ea audiuisse, vt supra, 20. 12. testis iurauit etiā parte non citata, & extra terminum, & ex 13. teste d. Do. Petri apparet, quod non accepit spadonum, vt illam insequeretur, vel percuteret, sed vt prohiberet ingressum DD. de Agnellis, qui volebat ingredi eius domum eo inuito, licet ipsi ingressi exinde fuerint per fenestras, & abduxerint ad earum domum dictam Do. Iudith. Præterea non potest fieri fundamentum per d. Dominam in aliquibus verbis minatoris viri, quæ probarentur, licet etiam de eis non viderim factam concludentem ꝓbationem, cum non præbeant iustam caussam timoris, 15 nisi processissent ab eo, qui consueuisset minas exsequi, *l. metus, ff. quod metus caus. ita ad propositum decidunt Paris. d. cons. 54. num 32. Nat. d. cons. 616. num. 4. & Rolan. d. consi. 27. num. 20.*

Respectu vero assertarum sæuitiarum, quibus (vt ꝑtenditur) d. Petrus ante dictam reconciliationem & cōpositionem, affecit prædictam eius vxorem, dicendum est, primo de eis nullam posse haberi considerationem, stante dicta reconciliatione & remissione, *per ea, quæ late supra deducta fuere.* Et tanto minus cum non constet, ipsum D. Petrum non obseruasse conuenta in dicta cōuentione, licet etiam verum esset, ꝙ percusserit vxorem (vt ex aduerso prætenditur:) siquidem etiam conuentione & cautione non obstante, potest impune maritus leuiter vxorem castigare, sicut prius poterat, *d. c. quemadmodum de iureiur.* Nam cautio venit ad coercendum sæuitiam, † quæ in casu illo non interuenit, *Abb. in d. c.* 16 *ex transmissa num. 3. de restit. spolia. Foller. in pract. crimin. 2. par secunda par. principalis, in verbo, dentur capitula, ꝙ suffocauit vxorem, num. 68. Paris. d. consi. 54. num. 34. & Rolan. d. consi. 27. num. 14.* Præterea non constat etiam, quod ante dictam reconciliationem ipse sæue se gesserit aduersus illam, nec testes aliqui probant huiusmodi sæuitias, cum vix semel vel bis in tot annis illam pcusserit, & cum caussa legitima. Et testes deponunt de auditu ab ea, vel aliis, & non probant, etiamsi vidissent eam percussam, vt supra comprobatum fuit, & aliqui etiam deponunt de caussa, vt secundus & nonus, qui dicunt hoc euenisse, quia ipsa apposuit mel in quadam capsa, in qua erant eius caligæ alicuius notabilis valoris, & ab eo fuere labefactæ & deterioratæ. Et nonus testis ipsius d. Petri deponit de inobedientia ipsius vxoris, quod licet maritus illi præcepisset, vt domi contineretur, quod præceptum honestissimum est, *vt ex Specul. trad. Tiraq. in l. 10. nu. 31. suarum ll. connubia.* illa tamen nolebat parere, sed suo arbitrio exibat: fortius conquerebatur ipse d. Petrus, quod etiam tēpore nocturno iuerat extra domum laruata. Et cum sint examinati plures & plures testes pro parte ipsius viri, qui attestantur ipsum d. Petrum semper eam amabiliter & bene tractasse, & bonam societatem illi fecisse, & præsertim id deponunt quartus, quintus, octauus, nonus, decimus, vigesimusquartus, vigesimusquintus, & vigesimussextus testes, quibus potius standum est, cum deponant de eius bonitate & dilectione erga vxorem, vt in his terminis volunt Paris. *d. cons. 54. num. 30. & 31. & Rolan. d. cons. 27. nu. 90.* certe sumus extra aleam omnium difficultatum.

Ad id autē, quod vidi etiam factum pro parte ipsius Dominæ, quod quandoq; ipse Dominus Petrus iuerit aucupatum vel venatum rus, & non prouiderit de alimentis ipsi eius vxori, adeo ꝙ sibi fuerit opus accipere pecunias mutuo, vt emeret frumentum, vt deponit decimussextus testis, & decimusseptimus, & alii de auditu; Respondetur etiam hoc non esse probatum, cum dictus

decimus

decimusſextus fuerit receptus extra terminum, & parte non cirata & omnes fatētur, quod habebat res & pignora in domo, ex quibus sibi poterat prouidere de alimentis. Et contrarium deponunt alii testes ipsius d. Petri, affirmātes, quod omnino illi prouiderat, & reliquerat pecuniam pro indigentiis & alimentis suis, & præsertim nonus testis, qui deponit in specie, quod ipsi testi reliqt pecuniam pro talibus expensis faciendis pro eius alimēt-ris, & quod semper illi fuit prouisum, & his testibus potius est credendum, per ea, quæ supra deducta fuerunt. Et cum in rei veritate huiusmodi sæuitiæ non fuerint probatæ, quarum probationis onus incumbebat vxori fugienti, vel recedenti a viro, quæ habet præsumtionem contra eum, *vt per Ioan. Lop. in cap. per vestras, 3. nota. col. fin. num. 7. de donat inter virum & uxor. & Rolan. d. consi. 27. num. 2. & 3.* certe in illis nullum est faciendum fundamentum, licet quatenus posset dubitari de malo tractatu ipsius viri, & quod sæuiret in eam, posset Reuerendus D. Iudex declarare ipsum teneri cauere eidem, de eam non offendendo, vel malum aliquod eidem non inferendo iuxta dispositionem dictorum cc. *ex transmissa, & literas, de restit spol. ubi Doct.* Hoc † enim esse arbitrarium iudici, an sit cauendum vxori inspecta qualitate personarum, & caussis suspicionis, voluit *Bal. d. cons. 176. num. 2.* vbi magistraliter docet & loquitur in hac materia, *Paris. nu. 36. Nat. nu. 6. 7. & 10. & Rolan. nu. 4. & in fin. in dictis consil.* Et satis etiam esset iuratoria cautio, *secundum Bal. ibi num. 2. & Nat. num. 7.*

Quoad tertiam obiectionem, de phrenesi [a] vel furore, video ex processu hinc inde plura probari contraria, verum sentio melius probari sanitatem, quam infirmitatem intellectus & cerebri, cum plures & digniores deponant pro parte viri, & † qui habent præsumtionem naturæ pro eis, qua cōmuniter nascuntur homines sani, & prudentes saltem habitu, non dementes, vel [b] furiosi, seu phrenetici, vt ad propositum nostrum trad. Rolan. *d. cons. num. 28. & in aliis terminis, Ias. in cons. 178. num. 1. 2. volum. Dec. consi. 448. num. 10. Gramma. decis. 173. num. 22. & Ferret. consi. 207 nu. 9.* Qui enim attestantur de sanitate magis verisimilia deponunt, *vt per Ferret. ibi nu. 8.* vbi loquitur de deponentibus, de artibus verisimilibus. Et redduntur testes aduersarii suspecti, [c] qui voluerunt iudicare ipsum d. Petrum esse furiosum, vel phreneticū, vt ad propositum scribit Roland. *in d. consil. 27. num. 22.* Nam ad ipsos spectat deponere de artibus, non iudicare de furore, *Ferret. d. consil. 207. num. 14.* Et de testibus deponentibus eorum iudicio in hac materia, quod non probent, tradit etiam Paris. *d. consil. 54. num. 20.* Et quod imo non sit parum sani capitis, vt deponunt testes aduersarii, satis ex eo constat, quod aliqui eorum deponūt, quod ipse illos deridebat, ex eo, quod dementem putarent, ostendendo se sic finxisse prudenter aliqua ex caussa ductus, iuxta illud sapientis (*Stultitiam simulare loco prudentia summa est*) & præsertim hoc deponunt Hiero. secundus testis, repetitus in sua repetitione, & nonus testis ex aduersariis, & octauus testis ex testibus d. D. Petri, qui dicit se credere arte id fecisse.

Sed quicquid sit de hoc, hæc non est caussa sufficiens separandi matrimonium, vel thorum, *gl. fin. in cap. dilectus. de sponsal.* quia vir, etsi horrendus & [d] incultus, non est dimittendus, † *cap. horrendum, 32. quæst. 5.* Et quod etiam furor non caussæt separationem thori, trad. Alex. & alii *in l. si cum dotem. §. si maritus. colum. fin. ff. solut. matri.* maxime quando non est tam ardens & vehemens, vt periculum sit habitare cum coniuge furioso. *Ange. in summa, in verb. debitum coniugale, num. 5. & Didac. d. cap. 7. §. 5. num. 3.* Et cum ipsa domina sciuerit ipsum esse talem, & illius naturæ, tempore ipsius reconciliationis & pacificationis, de qua supra, & nihilominus accesserit ad cohabitandum cum eo, non potest nunc detrectare ipsam cohabitationem, *l. fin. § his illud. C. de sponsal. & d. c. quemadmodum, de iureiur.* Et maxime, quia poterat scire & credere, quod huiusmodi furor & phrenesis erat duraturus, prout durare præsumitur, *Bar in l. 2. in fin. ff. de bonorum possess. in fu. vel furio. dela.* † *Alexan. consi. 147. num. 8. & sequen. 7. volum. & Duran. tract. de arte testan. titu. 1. caute. 6. in princ.* Et tanto magis retinetur, cum non constet, post dictam reconciliationem fecisse aliquos ex eis actibus, ex quibus iudicabatur a testibus aduersariis insanus & phreneticus: imo etiam secundum aliquos testes ex aduersariis multum resipuit, vt præsertim fatetur primus testis aduersarius in sua repetitione sui testificatus, & sic apertissime etiam cessat hæc tertia obiectio. Et tanto magis cum ex testibusmet aduersariis apparet, quod ipse nunquam habuit animum offendendi eam, imo fecit multas prouisiones, ne posset offendere, tollendo arma & fustes de thalamo, gladios ex mensa, & alia huiusmodi, quæ denotant, quod non habebat animum eam offendendi.

Restat quarto suspicio illa veneni, habita per ipsum D. Petrum, vt prætendit pars aduersa, super qua deponunt eius testes, quæ pariter tollitur, cum non constet post dictam reconciliationem, perseuerasse ita constanter in ea suspicione, & aliqua ex eis fuisse, quæ illum fecisse ante ipsi deponunt: verum cum ipsa domina absq; eius culpa a viro recessisset, non debet rationabiliter timere, quia quæ fidem innocentiæ † gerit, maximam habet securitatem, *vt dicit Bald. in d. consil 176. in princ.* Et vanitatis non est habenda consideratio, *l. 3. ex quib. caus. maio. Alexan ad propositum consi. 26. num 21. in 6 Bal. d. consil. num. 2. Nat. dict. consi. 616 num 5. & Rolan. d. consil. 27. num. 3.* Et cum inter † ipsos coniuges aliquis fuerit inimicitia, illa non præsumitur durare in futurum, *Bald. d. consil. num. 3. 2 colum. & Nat. dict. consil num. 8* Cumque etiam ex testibus aduersariis liquear, quod ipse Dom. Petrus nunquam habuerit animum offendendi suam vxorem, sed sibi tantummodo prouidendi, & suæ saluti consulendi, ac suæ suspicioni satisfaciendi, non possumus dicere, quod hæc fuerit, vel sit iusta caussa recedendi a viro, cui saltem posset cautione mederi, & remedium afferri. Ex quibus concludo, omnino ad fauorem ipsius Magn. viri pronunciandum esse.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a An furor superueniens matrimonii inducat separationem, dicitur inferius, & vera est conclusio induci, si coniux sanus non potest cohabitare sine periculo, *rec. est in l. si cum dotem. §. si maritus ff. solut. matr.* Et an liceat mulieri repetere dotem, *vide decisio. Lucens. 22.*

b Quia furor excusat delinquentem, vt sunt communes * traditiones, *Gomes. de delict. cap 1. num. 70 Clar. in § fina. quæst. 60. vers. non quæro, Menoch. de arbit. cas. 325. & consil 82. num. 208 & 209.* & a pœna delicti, si superueniat post illam incursam, *vt communiter * est scriptum per eundem Clar. d. quæst. vers. sed quæro, & Grass. libr. 2. opinio commun. cap. 6. quæst. 4. Soarez in verbo furor, num. 411. Gomes. d. num. 7. Mozollus consi 57. num. 15. Medic. de fortui. casib. lib. 2 q. 24. & tractatur fuse in decis. Perus. 77.* Ideo ex nostra subiiciam officina aliquid, quod vel ab aliis est minus tractatum vel intellectum, vel nouas aliquas schematum figuras ac species comprehendere poterit. Insaniæ varia ac prope infinita sunt genera, quæ & ipsa in hac specie excogitata vocabula superare videntur: sunt enim aliqui, qui neque furiosi sunt, neque amentes, non fatui, non insani, non dementes, non stulti, non lenes, non insipientes, non fanatici, non maniaci, non phrenetici. Itaque cum varietatem & multiplicitatem insaniæ hominum mentibus accommodatam animaduertissent Iurisconsulti, vnum stultorum genus constituere decreuerunt, idq; furiosorum tum ad actus legiti-

mos omnino incapax, & ineptum, tum a pœnis delictorum exemtum atque exclusum. Nam cum pleræq; stultitiæ summam quasi prudentiam præ se ferant, difficilisque sit stultitiæ ipsius cognitio & intelligentia; id genus constitutionibus suis accommodarunt, cum inter omnia maximum, & inexcusabile, tum quod magis effectus suos prodit. Hinc crebra apud eos imo perpetua furiosorum mentio fluxit, *l. 1. de cura. furios. l. furiosus. ff. de tute. §. furiosus. Institu. qui test. a. tuto. dar. poss. l. furiosum. C. qui testa. face. poss. §. præterea, vers. item furiosi, Instit. qui. non est permis. face. testam. l. 1. §. furiosum. ff. de actio. & oblgat. §. furiosus, Instit. de inutil. stipulatio.* Quid ergo aliud ex ordinaria, & continua furoris memoratione colligere licet, quam vere stultum debere esse illum, qui legitimi actus incapax sit, & pœnarum vacuus? Cum iam hominibus naturale esse ex variis prædominantibus temperamentis varias induere insanias, absolutum sit. Primo itaque cum aliis supra adductis excusarem furiosum, ita eum capiendo, vt admonui. Veteres namq; distinxerunt inter insaniam & furorem, & definiuerũt furorem esse mentis ad omnia cœcitatem, & maius aliquid esse, q̃ insaniam: stultitiam vero esse incõstantiam sanitate vacãtem, qua mediocritas officiorum tueri potest. Lex ergo 12. tab. dum vetat ita effectum esse dominum rerum suarum, *vt colligitur ex Cicero. libr. 2. Rhetoric. ad Heren. & lib. 3. Tuscul. quæst.* non ait, si insanus, sed si furiosus esse cœperit, tunc agnatorum gentiliumque in eo, pecuniaque eius potestas esto: hanc opinionem amplexus est Franc. Baldui. *in §. furiosi. Institu. de curato. & ibi ceteri, & Bud. in l. 2. in verbo melancholici. ff. de adilit. edict.* Quæ omnia intelligimus in aperto furore, cui æquiores fuerunt Iurisconsulti: nam si momento temporis sine furore aliquem fecisse constiterit, eum non secus ac sanum se gerere posse dixerunt, adeo, vt præteritus & superueniens furor aliquid actum vitiare non possit, *vt in supra citatis legibus.* Nec eruditos fallat Iurisconsultos interdũ mente captos memoratos fuisse. Nã contra Alcia. qui aliter opinabatur, *libr. 2. Parer. cap. 16.* etiam furiosus est mentecaptus: complectitur enim nomen generale mẽtecapti, omnes mentis & intellectus captiones & relegationes. Vel secundo, mentecaptus furioso æquiparatur, quia licet non furat, attamen continuo in quiete stultus est, & nullum omnino resipiscentiæ interstitium habet, non ostendit tamen (quod Alcia. placuit) extrinsecos amentiæ signa, (per furorẽ intelligitur.) Nam ceteri corporis habitus interiorem animi læsam partem accusant. Idem ergo de mentecapto iudicarem, q̃ de furente, licet raro eueniat, vt quiete furentes ad grauiora prodeãt. Secundo, excusarem tanquam furentem morbo corporali male affectum: morbus namq; licet corporeus, vsq; ad animam tamen peruenire solet, *vt testatur Vlpia. l. 1. §. interdum. ff. de adili. edict.* Non loquor tantum de illis, q̃ ex humenti vitiosoq; temperamento in capite hærenti vitiatas habent, teste Galeno φρένας, partes scilicet rationalis animæ, ob idque ad furorem, rabiemque aguntur: namq; si phrenetici dicti excusantur haud dubie, sed de illo loquor ægro, qui aliquid licet adhuc intelligat & sapiat, attamẽ varias ac vanas imagines accipiendo, in medicum plerumq;, & in adstantes tanquam in hostes irrumpit. Tertio, dignus est etiam aliqua excusatione ille, qui iniuste magna aliqua iniuria atq; contumelia afficitur. Vix enim sibi constare potest cordati præsertim viri, generosus animus, iniuriæ atrocitatem secum reuoluẽs. Nam & scimus multos post acceptam iniuriam insanos euasisse, quod non esse mirandum exclamat in Adelph. Terentianus leno. *Proh, supreme Iuppiter, minime miror, qui insanire occipiũt ex iniuria.* Quarto, dum DD. dicũt, amantem insanum testari non posse, quasi in eo nullum futurum sit iudicium, & quasi furenti similem, *auth. qui. mod. natu. effi. libe. §. nouimus. & ibi Accurs.* mentem amiserit, non inuenerunt me facile in publicis meis disputationib. illorum opinioni subscriberem. Amor enim homines plerumq; saxeos & stipites, vigiles, & sagaces reddit. Imo ex stultitiæ ipsius tenebris in rationis claritatem reuocauit, vt de Cimone Hetrusca memorat fabula. Attamen a pœna ordinaria excusarem illum, qui eo amore nimio adductus est, vt libenter mortifera philtra biberit, aut post aliorum ipsiusque fortasse amatæ mulieris occisionem, se ipsum quoq; ferro, aut laqueo, aut veneno, aut præcipitio exstinguere aut dilacerare tentauerit. Quinto, si quis erit natura melancholicus, & solitarius, operamq; diu studiis & literis dederit assiduam, aliquam in crimine miserationem merebitur: siquidem nemini dubium est constantem ex sanguine melancholico, si ob continuam mentis exercitationem, non possunt exhalare fumi, in multiplices amẽtias modico negotio prolabi posse, quia si in corpore bilis atra adsit permulta & calida, tunc hominem reddit ingeniosum, propensum tñ ad omnem excandescentiam & cupiditatem. Et Gale. *5. de loco affect. seu interio.* refert, homines si vigiliis multisque fuerint laboribus innutriti, solitudine addita & victus tenuitate, aptissimos cẽseri, vt huiusmodi in eis humor cumuletur. Exemplum est apud nos, nõ sine lacrymis memorãdum, de Torquato Taxo, viro in omni doctrinarum genere, & in poesi maxime perspicuo, atque excellenti, qui in ædibus Diuæ Annæ bacchatur, in vesaniæ morbum adductus, proficiscentis ex copia calidę bilis, quæ mentis domicilium non oppugnauit solum, sed expugnauit. Hęc protulimus ex Medicorum & Philosophorum scholis iudici illi valde necessaria, cuius arbitriũ ex variis casibus circa pœnarum imminutionem versabitur, quæ licet suis non fulgeant Bartolis ac Baldis, habent tamen fortasse auctores certiores, & solidiores, naturam nempe ipsam & naturæ obseruatores. Alia multa refert eruditus Menoch. *d. cons. 82. nu. 190. cum seq.* vbi agit pluribus de pœna minuenda.

c Hinc furor superueniens contra naturam est ꝓbandus, probatur autem ex actibus & gestis, vt sunt sedes ordinariæ huic disputationi *in l. si cum dotem. §. si maritus. ff. solu. matr. vbi glo. Ludo. Ang. Imo in l. 1. cum ibi not. C. de eude. in l. ob quæ vitia ff. de adilit. edict. Ancha. in clem. 1. de homicid. & in cons. 6.* Ipse autem furor, vel dementia ex se leui non probatur, cum alioqui sit difficilis probationis, *vt per DD. in §. præterea. in vers. item furiosi, Institut. quib. non est permis. facere testam Boer. decis. 23. num. 41.* Et in dubio, quod ex aliquo actu quis non præsumatur furiosus, scribit Menoch. *dict. consil. 82. num. 215. cum sequen.* Imo non esse stultum, qui proiicit lapides, not. Bald. *in d. versic. item furiosi & Gramma. in §. furiosi. num. 5. in fine. Institut. de curat.* quia satis non est vnicus actus ad ostendendum furorem, etiamsi quis ostendisset pudibunda, vt dicebat Curt. iun. *consi. 35. num. 76. in 3.* Quis enim est, qui in omni vita aliquod verbum aut actum solo furioso consentaneum non egerit & expresserit? Hinc Cicero in pulcerrima illa epistola, qua disputat de verborum fatuitate & obscœnitate post relatas Zenonis & Stoicorum opiniones, illud tandem vulgatum verbum prodit, *Stultorum plena sunt omnia.*

d Hactenus diximus de morbo animi, dicamus nunc de morbo corporis. Est ergo quæstio, an caussa morbi sit sufficiens ad separationem thori? Et loquimur in terminis morbi Gallici, quo cum frequẽs est nostræ ætatis luctatio, licet tanquam cum hoste iam domestico ac familiari. Non esse locum separationi facit, quia per quamcunq; infirmitatem, etiamsi sit leprosa vxor, non potest virum deserere, nec illi debitum denegare, *capit. 1. & 2. & ibi gloss. & Doctores de coniug. lepros. cap. quemadmodum, in fin. princ. ff. de iureiurat.* Sicut etiam vir non potest vxorem, etsi horribilem, & morbis confectam a se separare & derelinquere, *cap. si vxorem. 32. quæst. 5. & ad*

proposi-

propositum tradit etiam Hostiens. in sum. intitul. de coniug. lepros. num. 2 Et in terminis, quod propter morbum Gallicum seu Neapolitanum, quem ipse appellat, non possit vxor a viro separari, voluit Ioan. Bosche. *in tracta de indust. nupt. lib. 2. num. 14.* Contraria sententia videtur verior de iure & æquior, quandoquidem concors & frequentior est Theologorum & Canonistarum sententia, quod quando ob infirmitatem, & morbum alterius coniugum, alter illi cohabitando & debitum reddendo incurreret periculum vitæ, non tenetur ad cohabitandum, vel reddendum debitum, est ratio: nam licet corpus viri debeatur vxori, sicut anima debetur Deo, attamen debitum hoc est exigendum, secundum naturæ ordinem. Hic vero ordo postulat, vt cōiux prius incumbat in actum nutritiuæ, quo proprium conseruatur indiuiduum, quam in actum generatiuæ, qui ordinatur ad speciei conseruationem, *ita Richar. in quartum, dist. in 32. artic. 1. quæst. 1. quem refert Ang. in verb. delictum coniugale, num. 3. Petr. Aureer. in quartum, dist. incl. 32. quem idem Ange. in verb. leprosus, num. 2.* loquens in coniuge leprosa. Idem voluerunt canonistæ in Ethico propter mortis periculum, propria namque salus ex caritatis ordine est custodienda, *But. & Card. in d. cap. .. in fin. de coniug. lepros. & ibi Abb. num. 5. dicit communiter teneri, Nauar. in manual. cap. 16. num. 24.* Et in morbo hoc Gallico ita est responsum a duobus viris, qui Ioan. Bosche. & eruditione & auctoritate lōge præstant, alter est, And. Alcia. *in rubric. ff. solut. matrimo. num. 16.* alter Mar. Ant. *Nat. in consil. 24 per totum*, Bosche. namque rem non introspexit, sed lepræ similitudine deceptus illud indistincte proposuit, non dirimi matrimonium ob hunc morbum. Respondet quidem ex medicorum placitis, quibus est acquiescendum in morborum probatione, *l. semel. C. de re milit. lib. 12. Bar. & alii in l. contumaciam §. pœn. ff. de re iud. & in l. quæsitum. num. 6 ff. eod.* Sed pendet etiam ex quotidiana huius morbi obseruatione, itaque & re medica, & hac instructus obseruatione, iudex poterit iuste quandoque dirimere, quandoque non dirimere matrimonia. Ex re medica primo habemus, morbum hunc esse quidem affinem elephātiasi, seu vulgari lepræ, sed non esse idem cum ea, *ita sentit Leui. Lam. lib. 2. de occult. natu. mirac. c. 14. & ita disputando concludit Gabriel. Fallop. lib. de morb. Gall. c. 3.* Nam licet vterq; contagiosus sit, attamen lepra inter contagiosos manifestos, hic vero inter occultos numeratur a Io. Fernel. viro erudito in libello *de lue venerea, c. 1. in fi.* Secundo, ex eadē habemus, luem hanc communicari nō solum ex complexu venereo, sed etiam ex quolibet contactu, hinc sæpe eā cōtraxisse nutrices ab infecto puero, pueros ab infecta nutrice, obstetricem a vitiata puerpera, condormientes ab inquinato sudore collecto, exosculantem ab effusa saliua oris, testatur idem Fernel. *d. lib. cap. 4. & Fallop. d. lib. cap. 20.* vbi agit de caussis. Et ex vestibus etiam contrahi dicit: sed rarissime per fomitem contrahitur, sæpius autem per cōtactum, *vt dicit Ant. Fracancia, lib. de morb. Gall. c. 2.* vbi ait, semel tantum vidisse contractum a puella septenaria, quæ infectæ mulieris pelliceam vestem induerat. Tertio, ex arte eadem, & artis magistris desumimus morbi illius definitionem hanc: lues venerea est morbus occultus, contagiosus totius substantiæ, & fuit definitio Fernel. ceteris tutior. Nā quod sit calida & sicca intemperies est controuersum inter medicos. Possumus addere morbi sedem in epate & venis cōstitui, quia hoc est commune medicorum placitum. Namq; Brassauol. Monta. Massa. Gal. Fallop. hoc crediderunt. Ex nostra quotidiana obseruatione colligere licet, primum superioribus annis hunc morbum homines miseris modis & intolerandis excarnificasse, nunc vero siue id medicorum opera remediorumq; inuentione, siue ipsius morbi inclinatione, & quasi senecta euenerit, prorsus inclinare ac mitescere cœpisse. Præterea videre est aliquos hoc malo in viridi & florenti ætate acerrime torqueri, & eosdē rursus senescentes mitius cruciari, imo ad hunc morbū obcalluisse, vt illius cōsuetudine & humorum sordibus alantur ac saginentur, pulchre hanc rem tractat, qui eiusdem rationem reddit, *Leui. Lemn. d. c. 14. lib. 2. de occult. natu. mira.* Vltimo adnotauimus, sæpe alios vix mulierē laborantem amplexos statim genita cōtagione infici, alios aūt tanq̃ sues cœno inuolutos gallicolētiam nec expauescere, nec sentire: rursus alios semel infectos facilime curari, alios medicamētis resistere, q̃ omnia in diuersorum diuersas naturas ac mores, & membrorum etiam totius corporis diuersitatem reiicit Fallop. *d. libr. cap. de caussis 22.* His vtrinq; præcognitis, propositæ satisfaciendo q. est distinguendum, primo aut quærimus, an sit dirimendum matrimonium, quo ad cohabitationē, aut quo ad redditionem debiti? Primo casu arbitror coniugem teneri cohabitare: namque Docto. *in cap. 1. & 2. de coniug. lepros.* iubent leprosos coniuges conuictos viuere, *Palud. in quartum, dist. 32. quæst. 1. Caieta. in sum. in verbo matrimonium par. 2. Nauar. d. cap. 16 num. 24.* licet hoc sit de consilio, *vt dicit Nat. cons. 24. nu. 3.* Ergo si cohabitatio, ex qua maius oritur periculum in lepra, quā in morbo Gallico, (contactu enim lepra, non simplici concubitu communicatur, *vt dicit Nat. in d. nu. 3. & oēs in d. cap. 1. & 2*) quanto magis iubenda est ēt sub præcepto coniugi illi, qui vitæ consortem vult relinquere languentem alteriusq. auxilium & humanitatem postulātē, & maxime hac ætate, qua morbus minore sæuire cœpit fœditate, & si morbidus vlcera non habeat sputo humore defluente fœtida, aspectuq; horrida. Fugiat ergo contactum morbi mulier, non autem aspectum, imo nec contactum, si neq. hoc detrectat medicus, adstantiumq; ceteri. Non tñ dicimus in eodem lecto debere cōiugem cubare, sicuti etiam in lepra statutum est, in qua tamen licet debitum reddere, *vt per gloss. & Doct. in d. cap. 1. & gloss. in d. cap. si vxorem, Ange. in d. verbo, debitum coniugale.* Falleret hoc, si aliquod adesset periculum, ne morbo vulneratus, valentem vel ad debiti redditionem, vel ad penitiorem consuetudinem induceret, ac compelleret. Faciunt eā, quæ de sæuitiis alterius coniugis alibi diximus, & hoc maxime si matrimonium esset contractum non autem consumatum, & a coniuge ignorante morbum, quia principio aderat, *vt statim dicemus.* Secundo, si quærimus de redditione debiti est distinguendum, aut matrimonium solummodo contractum est, aut contractum est & cōsumatum. Primo casu aut morbus aderat a principio, aut superuenit post contractionem. Priore casu aut cōiux ignorauit adesse morbum, aut sciuit: si ignorauit, non tenetur accedere. Nam & est in foro cōscientiæ tuta mulier, *Card. in d. c. 1.* Quod procedit, si iudicio medicorum euidēs contagionis imminet periculum, *vt ait Alcia. in d. rubr. sol. matr. num. 16.* Si autem sciuit, videtur Alcia. innuere debere accedere, quasi consenserit in morbi discrimen, quod mihi non placet. Neq; enim video, quare non possit eam pœnitere, & pœnitentia mortis periculum euitare. Nam in Deū peccat, & naturam, inq; rempubl. qui se morti & mortis periculo exhibet, *vt docet D. Sot. lib. 5 de iust. & iur. qu. 1. art. 5.* Si morbus superuenit post contractum matrimonium, Alcia. idem videtur sentire, mulierem non debere accedere, cum maritus patrati criminis & præsumtæ fornicationis det pœnas. Neq; hoc mihi placet, namq; ratio quam Alc. adducit, nō pertinet ad hanc inspectionem, sed ad illam: qua quæritur, quando fornicationis nomine sit dirimendum matrimonium. In nostra specie dicamus, si adsit periculum non teneri accedere, *vt ibi Alciat.* si vero non adsit, teneri, *vt I.* Sed si matrimonium sit contractum & consumatum, tunc est distinguendum, aut mulier non persensit vulnera, aut per-

sensi. Primo casu nulla est ratio, quare mulier debeat virum relinquere: benigne enim credendum est, aut virum non esse infectum, aut mulierem non posse infici, *per ea, quæ supra diximus*. Errant namque sæpenumero Medici, circa signa & symptomata huius morbi. Hinc videmus ex eodē cadochinæ, salsæperiglæ, guaiaci, omnium morborum dealbare parietes. Si vero experta est morbum, tunc sæpe medicorum pristina induta est vires, nullum ius postulat, vt rursus in contagiosi morbi impuritate commisceatur, & maxime si ex coniugis ægritudine insurgat horror formidabilis: hoc enim casu etiam leproso viro, vxor non tenetur debitum reddere, *vt per Card. post Meledul. in d. cap. 1. num. 5. & Abb. in d. c. 2. nu. 5.* Sed in his sit admodum cautus iudex, quia mulieris cupiditates, animæ morbi, plerumque in insontem coniugem, corporis confingunt morbos.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXXIX.

Contractus quando possit rescindi, quia simulatus & fœneratitius, vel ex aliis caussis, cum factus sit a minore.

SVMMARIA.

1. *Molendina sunt res immobiles.*
2. *Solemnitates multæ requiruntur in alienatione minorum, & quæ sint.*
3. *Et tria potissimum sunt substantialia, quibus cessantibus, contractus caruit.*
4. *Emtor rei minoris sine solemnitatibus, tenetur restituere rem cum fructibus.*
5. *Iuramentum non ligat contrahentem contra statuti dispositionem.*
6. *Statutum potest tollere per indirectum vim iuramenti.*
7. *Contractus minoris non ratificatur per quinquennium post maiorem ætatem, si ex alia sit nullus, quam ex expressis in gloss. l. fin. C. si ma. fact. aliena.*
8. *Vel si dolus emtoris interueniat præsumtus, & probatus ex præsumtione vel fictione statuti.*
9. *Dolus præsumtus comparatur dolo ex proposito & vero, & eundem habet effectum.*
10. *Vsurarius contractus, vt conuincatur, sufficiunt duo, quod venditio facta fuerit modico pretio, & cum pacto de retrouendendo.*
11. *Venditor pecuniæ egens præsumitur potius contractum pignoris inire velle, quam venditionis.*
12. *Statutum quando expresse est dispositum, trahitur ad præterita.*
13. *Simulationis præsumtio tollitur per decretum iudicis.*
14. *Decretum iudicis annullatur nulla adhibita caussa cognitione.*
15. *Decreti præsumtio non habet locum in minori magistratu vt castri Potestate.*
16. *Decretum annullatur ob falsam caussam, si adsit enormissima læsio minoris.*
17. *Etiam si non sit actum ad rescissionem per longum tempus.*
18. *Dolo præsumto interueniente in contractu, ille ratificari non potest.*
19. *Ratificatio contractus minoris, iisdem debet fieri solemnitatibus, quibus venditio.*
20. *Pactum de retrouendendo, an & quando minuat valorem rei.*
21. *Valor rei tempore contractus præterito, an possit æstimari.*

TRIA sunt, quæ deducuntur & intentantur in hoc iudicio, pro parte Illust. Ill. Marchionis Dom. Philippi Tedentis, contra heredes q. Ioan. Thomæ de Fiastris, ex quibus agitur ad annullationem & rescissionem contractus. Primum est, *nullitas contractus, ex quo fuit simulatus & fœneratitius*. Secundum est, *nullitas ipsius contractus ex aliis caussis*. Tertium est, *rescissio contractus, quatenus valeret, ex quo vendita fuit res citra dimidium iusti pretii, quo tempore contractus valebat*. Quæ omnia continentur in libello producto & registrato in processu, *fol. 28.* & cumulari potuerunt in eodem libello, *iuxta trudit per Vant. in tract. de nullita. in tit. quot & quibus mod. nullit. in iudi. propone possit, &c. num. 6. & 7.* A secundo igitur capite, super quo nihil scriptum fuisse video, initium faciam, & subinde primum & tertium discutiā, dubiis propositis satisfaciendo.

Dicimus igitur, quoad nullitatem contractus intentatam, ipsum Illustriss. Actorem debere omnino obtinere, quia negari non potest, quin contractus venditionis molendinorum, de quo agitur, fuerit nullus & inualidus: cum enim venditio & alienatio ipsa fuerit facta a minore de rebus immobilibus, vt sunt ista molendina † quæ solo ædificata & affixa sunt, *iuxt. tradi. ad propositum per Rip. in l. quæ minus. nu. 126. ff. de flumi. post Bal. in cap. contingit. † nu. 35. de dolo & contu. & late Tiraq. in tract. de retract. [illegible] gloss. 7. num. 92. & sequen.* debebant interuenire solemnitates de iure communi, & ex forma statutorum Regii necessariæ, quæ habentur de iure communi, *in l. magis puto § ne passim, cum §. sequen. ff. de rebus eorum qui sub tute. vel cura. sunt*, quas ad numerum duodecim colligit Azo. ex eo text. † *in §. admonendi, num. 4. Institu. quibus aliena. licet vel non. de quibus tradit Paris. consil. 89. num. 6. [illegible] volum. & consil. 85. num. 17. & 18. in 3. & Ioan. Baptist. Plotus in l. si quando, num. 193. C. vnde vi, de quibus etiam tradunt late in eadem caussa scribentes, Ceph. consil. 207. Rolund. a Val. consil. 7. in 3. volum. & Rainald. sum. consil. 5.* in qua caussa ego quoque abunde scripsi. Et præter ceteris tria sunt substantialia, † scilicet caussa iusta & necessaria alienationis, *l. 1. in princip. ff. eod. titu. de rebus eorum, &c. & d. §. ne passim, & l. ob æs alienum, & l. minorum, & l. fina. ff. eodem titu. & l. lex quæ tutores, post princ. C. de administrat. tutor.* Et in proposito de nulla caussa fuit facta mentio in dicto contractu. Secundo exigitur curatoris auctoritas, *l. 2. & 3. C. de aucto. præstan.* Et debuit dari per iudicem, cui minor suppositus esset, *l. neq. C. qui tut. dar. poss.* Et debet esse eius iudex ordinarius, *Innocen. cap. pecatiu. num. 2. de procurat.* Et in casu isto Illustriss. Dom. Sigismundus venditor, non erat suppositus illi suo Potestati S. Martini, ideo non valuit eius datio curatoris. Tertio exigebatur decretum iudicis ordinarii, *d. l. 1. in princ. & d. §. ne passim, & l. si prædium. C. de præd. minor.* Quod quidem decretum etiam per dictum Potestatem, iudicem etiam incompetentem, non fuit interpositum, vt ex instrumento ipso [illegible] est: sed tamen ipse dedit iuramentum vicinis, qui dixerunt, se credere, cōtractum cedere in vtilitatem d. venditoris. Secundum vero statutum Regii sub rubr. *quis modus seruari debeat in contractibus minorum & mulierum*, quod erat seruandū, ex quo molendina alienata erāt in territorio ipsius ciuitatis, *Parisi. consi. 99. num. 60. 1. volum.* & quia etiam seruātus (vt auaro) in castro S. Martini, in defectum propriorum statutorum ipsius castri, debuit interuenire consensus attinentium, vel vicinorum iurantium, & decretum vnius ex iudicibus Communis Regii, quod quidem decretum, vt dixi, non interuenit. Vnde contractus fuit & est ipso iure nullus, vt disponit dictum statutum. Nec ex eo obligatio naturalis vel ciuilis orta fuit, ex quo lex resistit contractui, *per tradita per Bart. & alios in l. non dubium. [illegible] in terminis in l. si non sortem, in princ. [illegible] post alios ff. de [illegible] Roman. consil. 437. in cuius proposita, 1. dubio. & Cugn. l. in l. cum amplius § in natura debet, num. 3. ff. de regulis iur.* Vnde † tenetur emtor & eius heredes [illegible] cum suis fructibus restituere, *Imol. consil. [illegible] volu. in penultim. Socin. consil. 22. colum. fina.*

Dec.

Dec. ad propositum, consi. 403 num. 9. Curt. iun. consi. 119. num. 11. Paris. consilio 97 num 34. & consi. seq. num 23. & seq. & 100 num. 20 in primo Sicut heres venditoris potest agere ad recuperandum rem & poss[illegible]ionem ipsius, annullato contractu, cum emtor non possit refricare quęstionem dominii, vel poss[illegible]onis, *Pau. de Cast. in termi. nis, in consi. 105 si non interesse, num 2. 2. vol. & Plot in d. l. si quando vbi alios citat, nu. 2 5. Cro: cons. 26 n 18. & Cran. cons. pro genere, nu. 214.*

Nec obstat, quod Illustris. Venditor in dicto contractu iurauerit, quo casu iuramentum illum maiorem repræsentat, *auth. sacramenta puberum, C. [illegible] aduer. vend* Et debet seruari, ex quo potest seruari sine dispendio salutis æternę, *cap. cum contingat, de iureiuran cum, simil.* quia ex quo [illegible] [illegible]um prædictum annullat contractum, factum sine d[illegible]is solemnitatibus, & fingit ipsum iuramentum metu dolo & per vim extortum, & in fraudem 5 min[illegible]ris, non f[illegible]it ligatus venditor † qui contraxit contra [illegible] prohibitionem, *secundum Bart. in l. [illegible] quis pro [illegible] ff. de [illegible] late D[illegible] [illegible] alios refert in repe[illegible] quam [illegible] secunda par[illegible] prima, num. 3 de pact. an[illegible] quam opinionem dicit communem Rod[illegible] [illegible] vez in l prima, in ti de las arras, num. 24. [illegible] in praxi [illegible] [illegible] A ber. consi 10 70. numero 6 [illegible] alios plur[illegible] [illegible] hanc sententiam,* cum qua [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] vires iuramenti secu[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] vt [illegible]io-6 rem, Doctor sinte[illegible] [illegible] Bart[illegible] *in l. omnes populi 2. quæst 3. quæst prir. [illegible], num [illegible] vbi di[illegible]it, ita vidisse iudic[illegible]. & sequenr B[illegible] Sa[illegible] Fa[illegible] [illegible] in d. authen. sacramenta puberum, Ale[illegible] [illegible] qui dicit communem consilio 196. num. in quinto, & [illegible] num. [illegible] & [illegible] in 7 volum. Curt. iun. consilio [illegible] & sequen. Rum[illegible] [illegible] ilius 135. num. 14. in p[illegible] [illegible], & [illegible] num. [illegible] in. 5. Paris [illegible] 53. num. 33. 97. num. 4. & 99 num 28 in primo, A. ber. [illegible] 70. num. 7. [illegible] iun. consi. [illegible] 19, num 38. 41. & sequen. [illegible] volum [illegible] in l. si librarius, num. 45 ff. de reg [illegible] iuris, & eam dicit communem, Baptist. a [illegible] [illegible] alob. in [illegible] commun. opinion. verbo. iuramenti effectus, num. 152.* Et possem etiam alios quamplures in hoc puncto citare, hāc opinionem tenentes, & præsertim quos congerit Rim. Iun. *in [illegible]* Et de solemnitatibus huiusmodi adhibendis in co[illegible] [illegible] minoris, late etiam scribit Menoch *in trac. de arbitrad. li. 2. casu 171.*

Sicut etiam non obstaret, si obiiceretur, contractum ipsum venditionis fui[illegible] confirmatum, & ratificatum per cur[illegible] [illegible]poris q[illegible] [illegible]ennu, post maiorem ætatem D. Venditoris, imo [illegible] [illegible]nii, & pluri[illegible]m annorū, 7 *l. fin. vbi gloss. & Doctor. C. si maior [illegible] [illegible] [illegible] in fine decre. ral. [illegible] Dec[illegible] [illegible] alii in quod. ab [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] ul. iur. Anton. Gabr. in lib. 2. suarum conclus. [illegible] [illegible] A. minor. conclus. 4. in princip.* Quia præter id, quod dispositio *d. l. fin.* non videtur procedere, quando ex a[illegible] caussa contractus fuit nullus, quam ex quatuor expr[illegible]s, *in gloss. in d. l. fin vt per Corn. consil. 207 colum penult. in tertio, Rum. consil. 63 num [illegible] primo volum. & Gab. d. conclu. [illegible] 2 limit. num. 5* cum in casu nostro dolu[illegible] emtoris interuenerit præsumptus, & probatus ex fictione, vel præsumptione 8 statuti, cessat dispositio, *d. l. fin.* vt a[illegible] † pr[illegible] positum consului Roman. *consi 54. vbi circa id, num [illegible] [illegible]quen. & illic Mundo, in addit. Barb. consi. 42. colum. 5. & sequen. 1. [illegible] consi [illegible] colum 3. & 4. tertio volum. [illegible] de. [illegible] consuluit Curt iun. consi. 50. colum. secund[illegible], & per totum, quam etiam defendit in consi. sequen. 51. Ruin. consi. 170. num. 29. primo volum. Anton. Gabr. d. conclus. num 8. 4. limitat. hanc etiam [illegible] Osasc in decisio. Pedemont. [illegible] num. 42. Bursat. consi. 62 num. [illegible] & late Rol. a Val. consi. [illegible] nen. 4. volum* Quod etiam procedit, præsupponendo quod dictus Illu[illegible] Venditor fuerit enormissime læsus, de quo dicetur in tertio puncto: quia ex enormissima læsione dolus præsumitur, qui dolus præsumtus, comparatur dolo ex proposito & vero, & eundē habet effectum, quem habet verus, † *vt tradit Curt. iun.* 9 *consi. 3[illegible]1. num. 7. & sequen. & 336. numo. 5. & sequen. Cephal. consilio 207 num. [illegible] & sequen. & 210 num. 81 decisio. Pedemont. 42. num. 9. Damboud. qui dicit communem, in primo tom. communium opin. in Enchirid. partium, aut simul. iur. in verbo, dolus ex proposito, Roland. d. consilio 60. in* quo plura alia scribit ad propositum huius caussæ multum conferentia, *num. 66. & Ioseph. Ludo decis. Perus 18. num. 55. & seq.* Quod procedit, quando contractus est simulatus, de quo dicetur in sequenti puncto, *Bald. in cons. 45. quandoque, in 2. volu.* Et idem si non interuenit bona [illegible]ides ex parte venditoris, *Nat. consi. 162. nu 34.* Et hæc quoad primum caput, super quo nullum vidi factū fundamentum, & tamen (iudicio meo) decidit casum istum, ad fauorem Illustris. Agentis, cum dubia proposita illud non lædant, sat sint. Quo stante, non esset disputandum super aliis punctis, super quibus abunde fuit scriptum per Clariss. Do. Castaldum coaduocatum, nec eius fundamenta & rationes tolluntur per subtilia dubia ab E[illegible]cell. Dom. Consultore proposita, verum vt etiam in his constet Illust. Agentem ius fouere, super eis aliqua in medium adferam.

Quo igitur ad aliud caput rescissionis contractus, prop[illegible] [illegible] simulationem illius, q[illegible] in fraud[illegible] in vsurarum factus fieri [illegible] & [illegible] [illegible] [illegible] certum videtur 10 (vt ostendi ipse M[illegible] g. D. C[illegible] [illegible] quod communis & vera est opin. vel [illegible] item magis communis [illegible] temporibus nostris, quod ad conuincendum co[illegible]ractum esse vsur[illegible]m, sufficiunt ill[illegible] [illegible]uo, quo[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] vendita pro modico pretio, & quod fieri [illegible] [illegible] pa[illegible] um de retrouendendo, secundum quam [illegible] toti[illegible] [illegible] tum in tota Vrbis, & in consi. Neapol. *vt referunt D. [illegible] citati per Mag. Castaldum, Thom. Grammat. deci[illegible] [illegible]6. & Vinc. opin. 430. prima par. quam etiam sententiam tenuit Roland a Val. in consi. 40. num. 21 & sequen. 2. volum.* Et communem dicit Menoch *in tract. de arbitr. iud. lib. secundo, casu 13 in princip. & casu 217. num. 4. Petr. Foller. in sua praxi, de censi. in gloss. instrumento gratia, pro consimili pretio, nu. 3.* vbi etiam attestatur de communi. Quam etiā fatetur communiorem Burs. *in consi. 11[illegible] num. 13. adde Io. Bapt. Lup. in tract. de vsur. comment 2. § [illegible] num. 29. & seq.* Et proculdubio procedit, data enormissima læsione, *& per Osasc. in allegata decisio. Pedemont. 42. num. 9* quæ in proposito interuenisse præsupponitur, de quo in sequenti capite dicetur. Et hoc casu sufficere læsionem in t[illegible] a parte, comprobat ad propositum, Dero. ex Imo. & *alios per eum citatis, in consi. 166. num. 6. primo v[illegible]lum.* Quæ sententia tanto clarius in casu isto procedit, st[illegible] qualitate d. venditoris, de qua deponunt plures testes, quod erat splēdidus, & donabat seruitoribus, & laute viueba adeo quod fere semper pecuniis egebat: quando enim venditor pecunia eget, tanto maior oritur susp[illegible]cio quod voluerit contractum pignoris inire, non † venditionis, 11 vt probatur, *in c. ad nostram, de emt. & vend. & trad. Did. Conu. li. 3. variar. resolut. c. 8. nu. 4. 4. pag.* de tali enim qualitate d. venditoris, soliti facere contractus damnosos, deponunt octauus, & decimus testes pro d. [illegible]ctore recepti. Et vous etiam deponit semel ipsum Illustris. [illegible] Sigismundum dixisse, quod suppignorauerat dicta molendina, dicto q. d. Io. Thomæ. Et quidquid sit de iure communi, cum habeamus constitutionem & decretū principis, editum de anno 1554. de quo in processu, *fol. 52.* in quo expresse disponitur, contractum censeri vsurarium duobus concurrentibus, pacto de retrouēdendo & moditate pretii, vsque ad quartam partē valoris r[illegible], & expresse di[illegible]ponitur, quod habeat locum etiam si in præteritis, nisi infra mensem reuocarentur contractus & annullarentur ac reducerentur ad æquum [illegible] [illegible]at omnis scrupulus. Vnde cum ipse d. Io. Thom[illegible] tum viuens, nō

reuocauerit & reduxerit contractum ipsum iuxta tenorem illius edicti, prout alii tunc fecerunt, ad summam vltra centum millium aureorum, vt bene noui, quia tūc prætorem Regii agebam, & tam illi decreto quā omnibus aliis interueni, illi & successiue suis heredibus est imputandum, & propterea sufficit nobis habere casum legis expressum. Et quod sit probatum, valorem ipsum excessisse vltra pretium cōuentum in quarta parte. Nec dubium est, quin statutum, quando expresse est dispositum, trahatur ad præterita, *vt per Bart. & alios in l. omnes* 12 *populi,* † *in 5. quæst principali, num. 37. & seq vbi Crot. nu. 74. & sequen ff. de iustit. & iur.* & probatur *in clement. 2. in fi. de iudi.*

Non obstant modo quæ in dubiis in hoc capite adducuntur. Et primo, quod ex quo interuenit decretum iudicis in contractu, tollatur præsumtio simulationis, 13 *Mart. consi. 221. num. 16.* † *in 2. & Pasoth. consi. 45. num. 10. & 11.* Quia non video (vt dixi) in dicto instrumento, aliquod decretum per illum potestatem fuisse interpositum, tum quia decretum fuisset nullum (si fuisset interpositum) ex quo sine caussa, & cōtra iuris dispositionem, & nullis seruatis solemnitatibus, fuisset interpositum, vnde habetur pro nullo & non interposito, *l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudic.* Nec hoc casu loquuntur 14 Doct. in contrarium citati. Quod † autem annulletur decretum, nulla adhibita caussæ cognitione, quæ necessaria est, habetur per Aneh. *consi. 83. visis diligenter, Dec. consi. 556. num. 5. Parisi. consi. 39. num 58. primo volum. & 85. num. 48. & seq. in 3. Alcia. in tracta. præsumt. reg. 3 præsumt. 10. num. 8.* tum etiam, quia præsumtio decreti, non habet locum in minore magistratu, vt in potestate castri 15 iuris ignaro, *vt Bald. trad.* † *in l. tutores. ff. de confir. tut. sequitur Ias. in tit qui feud. dare pos. 3. colum. in fi. Alcia. in d. præsumt. 10 num. 8.* Præterea videtur decretum fuisse interpositum ea de caussa (vt etiam vicini attestati fuerunt se credere,) quod scilicet contractus ille cederet in vtili- 16 tatem minoris vendentis, & in processu sit probatum, † quod attenta enormissima læsione contractus, ille fuerit inutilis & damnosus, annullatur decretum ipsum ob falsam caussam, *Folyn. in cap. 1. colum. penul. num. 16. de ro iudic. Corn. consi 98. col. fin. in primo, 99. 2. col. & 185. penul. col. in 4. vol. Paris. consiliis 89. nu. 59. in 1. 12. nu. 63. in 2. & 85. nu. 4. in 3. Alci. in d. præsumt. 10. nu. 11. & late Pot. Duen. in reg. 185. decretum.*

Sicut etiam nihil obest, quod lapsum fuerit longum tempus, antequam fuerit actum, *vt per Mant. d. consi. nu.* 17 *21.* † *& Crau. consil. 28. num. 6.* quia hoc non sufficit, quin possit agi antequam fuerit præscriptum huic actioni, prout erat in casu Mant. quia lapsi fuerant 36. anni, *l. sicut. C. de præscript 30. anno.* Et in proposito tempore mortis ipsius Illustriss. D. Sigismūdi, qui obiit de anno 1561. vt dicunt testes, non erat adhuc actioni præscriptum, nec præscriptio cucurrit durante pupillari ætate ipsius Illustriss. Actoris. *d. l. sicut.* Crauet. vero loquitur in præsumtione contra falsitatem. Præterea horum præsumtiones cessant, constito de veritate, vel cedūt fortioribus præsumtionibus, *l. Diuus. ff. de in integ. rest. minor. l. si. ff. quod metus cau. Crau. consi. 146. nu. 7.*

Ad id autem, quod adducitur in dubiis, quod cōtractus ipse fuerit approbatus per ipsum Illustriss. venditorem, recipiendo pretii residuum, & diuidendum molendinum, & fullo cartarum, *vt per Mant. d. consi. 221. num. 19.* respondetur, in processu nostro non constare de aliqua ratificatione, vel approbatione, quod viderim, interrogatio autem dicitur, quod cum dolus interuenerit 18 in primo contractu, a statuto † præsumtus, ratificari non potuisset, vt multis rationibus comprobat Rom. *d. consi. 54. & Cur. iun. d. consi. 30. num. 8. & seq.* Vltra, quod cum tempore minoris ætatis fuerit facta talis ratificatio per dictum Illustriss. Venditorem, exigebantur eædem solemnitates, quæ exigebantur † in venditione, vt supra 19 *Rom. consi. 12. viso facto, col fin. Aret. consi. 128. & seq. Mars. in rubr. de probat. nu. 347. & Cagn. in l. semper qui non prohibet, nu. 26. ff. de reg. iur.*

Tertium & vltimum caput venit discutiendū, continens remedium *d. l. secunda, C. de rescind. vend.* In quo arbitror, suprascriptis fundamentis cessantibus, quæ vere militant, ipsum Illustriss. Dominum satis probasse intentionem suam, *vt latissime comprobatum fuit per Mag. Castaldum,* & satis censetur probatum ex illis testibus, qui æstimauerunt d. molendina cum omnibus suis iuribus, qui attestantur inspecto tempore contractus, valuisse vltra duplum pretii conuenti in instrumēto, & intelligunt etiam deductis omnibus impensis, quia si non deducerentur, & vellemus considerare eorum valorem respectu redditus illorum, excederet in triplum, solum restat respōdere dubiis in hoc propositis. Et primo respectu pacti de retrouendendo, quod minuat valorem tanquam sit pars pretii saltem pro quarta parte, *vt per Tiraq. in tract. de retract. conuentio. in princ. num.* 20 *25.* † Respondetur, quod admisso, quod hoc pactū minuat valorem rei, cuius contrarium voluit Ari. Pinel. *in d. l. 2. 3 par. cap vlt. num. 19.* considerandum est, quod illud procedit, quando est factum pactum de retrouendendo ad fauorem venditoris, quandocumque, non infra modicum tempus triennii, vt hic factum fuit. Et ita loquitur hoc casu, Sociu. relatus per Tiraquel. *vbi supra, in consi. 15. ante fi. 1. volum. & alii citati per eum.* Et illa opin. de quarta parte non admittitur a Doctor. sed remittitur ad arbitrium iudicis *Cagn. in l. 2 num. 58. Cod. de pact. inter emt. & vend. & Tiraqu loco præcitato, num. 26. Bero. consi. 169. num. 14. in primo, & alibi Doct.* vnde hoc casu cum pactum hoc factum fuerit de retrouendendo pro breui tempore, videtur quod etiam iudex debeat arbitrari, hoc pactum minuisse valorem rerum, & quod propterea nō desinat constare de læsione ipsa enormissima, ex qua detur contractus rescissio.

Quod autem dicitur, quod æstimatores non fuerint electi, *secundum trad. a Cagno. in d. l. 2. num. 258.* nec potuerint esse informati de valore tempore contractus, *ex Nat. consi. 353.* tollitur, quia negari non potest, quin probent tanquam testes, & tanto magis cum sint periti, & cū habeant relationem ad tempus contractus, de quo ipse bene recordatur, & eo † casu etiam æstimatores possunt 21 æstimare rem, quam tempore contractus viderint, *vt ex Cagn. in d. l. fuit deductum per Mag. Castaldum, & tradit Ant. Gabr. in tit. de emt. & vend concl. 1. nu. 48. & Rold. cons. 60. nu. 63. in 4.*

Postremo non obstat, quod aqua non sit æstimanda, quia cum sit anima molendini, sine quo remanet mortuum, & est de iuribus eius, vt plura ad propositum de aqua & molendinis habetur *in l. qui mutuis. ff. de stum.* non video, quare non habeat æstimari cum eo, sicut æstimatur seruitus cum re.

Ex quibus arbitror etiam in hoc remedio ipsum Illust. Actorem ius fouere. Quod si tamen non tam plene fuisset probatus valor illius temporis, stantibus tot aliis supra in aliis capitibus, & punctis deductis, negari non potest, quin de æquitate res ipsæ essent reddendæ restituto pretio, *vt per Tiraq. qui alios citat, in d. tit. 2. de retract. §. primo, gloss. 2. num. 53. & Menoch. d. casu 217. num. 2. & sequen.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

CONSILIVM CCXXX.

Sententia lata contra bannitum, non valet non citato fisco.

Ex quibus arguatur, & defendatur contractus simulatio.

SVMMARIA.

1 *Fiscus est citandus & conueniendus in iudicio mixto aduersus*

uersus condemnatum, cuius bona fiscus possidet, alioqui nulla est sententia.

2 *Simulatio non præsumitur, sed qualis est contractus in prima sui figura, talis præsumitur.*

3 *Et ob hanc præsumtionem instrumenti, exiguntur ad probandum simulationem efficaciores probationes, &*

Contrahere vnusquisque præsumitur nomine proprio, non alieno.

4 *Simulatio instrumenti, & contractus, debet probari dilucidis probationibus, non coniecturis hominum, vel legis præsumtionibus, & quanti, & quales testes debeant esse illam probaturi.*

5 *Simulatio, an possit probari coniecturis?*

6 *Simulationis caussa debet constare ad hoc, vt probetur simulatio, & qualis debeat esse ista caussa.*

7 *Simulatio vt probetur, necesse est probare quod a principio, non ex post facto fuit conuentum inter partes de simulando.*

8 *Coniecturæ debent esse valde verisimiles, quæ sunt probaturæ simulationem, & quæ sint.*

9 *Contraria proponens, & repugnantia, non est audiendus.*

10 *Contractus si poterat fieri absque simulatione, & illa non erat necessaria, neque interuenisse præsumitur.*

11 *Verba enuntiatiua non probant contra tertium.*

12 *Clausula insolita auget suspicionem.*

13 *Titulis pluribus potest quis se iuuare.*

14 *Simulatio superueniens non infringit contractum, aut ei derogat.*

15 *Coniecturæ fortiores, & vrgentiores pro veritate contractus, sunt attendendæ, & quæ sint ista.*

16 *Iurium cessio, vel translatio est facienda in acquirentem, licet contractus fiat per interpositam personam.*

17 *Persona alia præsumitur interposita, si contrahenti sit concessum personam nominare.*

18 *Creditor per longum tempus non præsumitur silere de credito suo.*

19 *Simulatio est probanda per scripturam in cōtractu emphyteuseos.*

20 *Simulationis a vitio quo tempore per præscriptionē contractus fit tutus.*

SEntentia lata ad fauorem Magnificorū heredum q. Mag. Dom. Caroli de Strocijs, contra olim Illustriss. Do. Sigismundum Estensem, tanquam nulla & iniusta venit reuocanda. Primo enim respectu nullitatis, cum fuerit lata postquam ipse Illustriss. Reus fuerit condemnatus crimine læsæ maiestatis, & fuerint sibi omnia 1 sua bona confiscata, sententia lata † contra ipsum non valuit, cum illud iudicium iam esset exstinctum contra ipsum, & citandus esset fiscus, *l. si constante. §. finali, ff. soluto matrimonio, vbi Imol. columna fin. & probatur l. sed & si quid, in principio, vbi Ias. colum. prima, ff. si quis caut. & facit l. secunda, in principio. ff. de capit. dimi.* Et quod nulla sit sententia, trad. Bartol. *in l. fin. num. 8 ff. de in integrum restitut. & ibi Angel numero sexto, Baldus in titulo de pace Constans. in § sententia, num. primo.* Quod vero instantia non transeat in fiscum, *trad. Socin in consi. 46. nu. 21. 4. volum. & Rodor. Suarez in repetit. l. quoniam in prioribus. C. de in officio. testamen. decima limitatione, pag. 11. versicul. facit tex. sequitur Bossi. in suis var. tracta. in titulo de restitut. quæ fiunt a principibus, numero decimo, in titul. de bonorum publicatione, num. 24. & in titul. de fisco & eius priuileg. num. 44. & seq.* Et est communis * opinio, *vt per Decian cap. quia Gu. num. 10. de iud.* Et quod hoc casu sit conueniendus fiscus, *tradit etiam Martin. Laud. in trac. de fisco, quæstione 112.* Quinimo finitum fuerat mandatū procuratoris ob dictum crimen, *Vant. in tract. de nullit. in tit. de nullita. senten. ex defect. inhabili. seu manda. comparen. num. 175.*

Respectu vero iniquitatis, tanto clarior est iustitia Illustrissimi Domini Philippi, filii & heredis ac successoris ipsius Illustrissimi Dom. Sigismundi, vt in melius reformanda sit sententia ipsa, ipsum absoluendo a petitis per partem aduersam temere litigantem, cum victoria expensarum, eo præsertim fundamento, quod actores minime probarunt intentionem suam, scilicet Illustrissimum Dominum Herculem Estēsem, prædicti Illustrissimi D. Sigismundi patrem, conduxisse ad vsum regni a d. quondam Magnifico Do. Carolo & Do. Camillo eius fratre bona, de quibus in processu, supponendo personam Nicolai ab Arpa eius familiaris, faciendoque cantare instrumentum in eius persona, de consensu tamen ipsorum de Strocijs ficte & simulate, vt dicitur in libello ex aduerso producto: quinimo ex multis præsumtionibus & coniecturis contrariis apparet, hoc non fuisse verum, vel verisimile, & actore non probante, reus venit absoluendus, *vulga. reg. l. qui accusare. C. de eden. capitulo, cum ecclesia Sutrina, in fi. de cau. pos. & prop.* Habet prædictus Illustrissimus appellans, instrumentum pro se clarū & apertum, ex aduerso productum, in quo apparet dictum Nicolaum nomine suo tantum, & pro se & suis filiis legitimis & descendentibus fuisse inuestitum a dictis de Strocijs, de dictis bonis in dicto instrumento descriptis, & ipsum promisisse soluere debitos vsus, & alia de quibus in dicto instrumēto, & nullum verbum in eo est factum de ipso Illustrissimo Domino Hercule, quo fit, vt præsumendum sit ipsum nomine suo proprio, non alieno, contraxisse, ex quo simulatio non præsumitur, † 2 sed qualis est contractus in prima sui figura, talis præsumitur in sui exsistentia, nisi contrarium probetur, *Bald. in capitulo primo, in principio. numero primo, de feudo. in vicem. l. commisso. & in l. quamuis. C. si quis alter. vel. sibi post gloss. sequitur Deci. in l. rogasti. §. si tibi, post alios ibi, numero sexto, ff. si certum petatur. quam opinionem tenet etiam idem Bald. in consilio 21 punctus secunda colum. numero secundo, versic. an contrarium, quarto volum. & consilio 189. punctus, quinto volum. Castr seu Ioan. de Ana. inter consilia Castr. consilio 261. visis & consideratis, prima colum. secundo volum. Bellame. decisione 717. in principio, Socin. consilio 83. numero secundo, & sequen. tertio volum. Barbat. in terminis, consilio 65. colum. tertia, in principio, ver. & licet ista, quarto volum. Riminald. etiam in hac specie simulationis, in consilio 85. numero 11.* Et dicit Decius, *in consilio 463. numero 9. post Alexand. per eum citatum,* quod propter hanc præsumtionem, quam pro se habet instrumentum, exiguntur ad probandum simulationem efficaciores probationes. Eandem etiam senten- 3 tiam tenent quamplures Moder. communiter, * *vt Nat. consiliis 549. numero secundo, & sequen. & numero septimo, & 628 num. 19. Alba. consi. 93. num. 23. Bero. consilio 147. numero 31. & 34. secundo volum. & Port. Imol. consiliis 66. num. quinto, & 69. numero tertio, & sequen.* Et sicut non præsumitur simulatio instrumenti, vel contractus, sed præsumitur verum, vel verus, ita etiam quando quis contrahit, præsumitur contrahere nomine proprio non alieno, cum persona extrinsecus non præsumatur interuenisse, *l. si ita stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de verborum obligat. Bart. in l. Titium & Maium. §. altero, col. 2. vers. 3. casu, ff. de administr. tutorum, & in sua quæst. 5 aduenantia, numero 6. & est text. in l. & magis, vbi Doctores ff. de solut.*

Stante itaque hac iuris præsumtione, debet simulatio probari dilucidis probationibus. Nec coniecturæ † 4 hominis, vel probationes coniecturales sufficiunt, licet præsumtiones legis sat esse videantur, *Bald. in dicto consilio 21. numero secundo,* vbi exigit, *colum. secunda,* quod probetur per plures contestes, *idem tenet Ioan. de Ana*

inter d. consilia Castr. d. consi. 261. 2. colum. in princip. vbi dicit, quod testes debent esse omni exceptione maiores, & necessario concludere, ex quo habent præsumtionem iuris contra se. Et quod exigantur tres testes, vel duo excellentes ad probandum simulationem contra instrumentum, *firmat Barth. Chassane. in commenta. suis super consuetud. Burgun. in rubrica 11. de retroact. §. 12 in sex. se la fraud. num. 11. & seq. idem etiam tenet Bero. consi. præallegato 147. num. 34. & 35.* vbi voluit probari apertissimis, plenis, & concludentibus probationibus contra instrumentum, & quod requiruntur vltra duos integerrimos, scilicet tres, vel quatuor. Sic etiam, quod per duos testes, maxime singulares, non probetur aduersus instrumentum simulatio, voluit Anch. *consi. 227. ad corroborationē 3. dub. & etiam in 4. dub. 2. & 3. colum.* vbi dicit, quod instrumentum in hac caussa non deseruit in supplementum semiplenæ probationis, *& illum sequitur Deci. in d. cons. 463. num. 10.*

5 Et licet sciam non defuisse quamplures & magnæ auctoritatis Doctor. qui tenuerunt † simulationem etiam aduersus instrumenta publica coniecturis, & præsumtionibus probari, *vt per Castr. in consi. 319. visis & examinatis, num. 3. 2. volum.* vbi dicit, probari ex verisimilibus coniecturis, sicut alia difficilia ad probandum, ex quo non solent in eis parari probationes, sed potius contra ipsa, *Cranet. alios citans in consi. 156. num. 7.* Quod arbitrio iudicis remittendum esse, voluit Parisi. *consi. 54. num. 21. & seq. primo volum. & latius Menoch. in tracta. de recuperan. possessione, nono remedio, num. 388. & in tract. de arbit. iudic. lib. 2. centur. 3. casu 247.* Eorum tamen opinio non est recipienda, quando versamur in simulatione, quæ non infringit, vel negat instrumentum, sed dicitur factum ex alia caussa, vt hic non negatur, sed dicitur loco illius Nicolai suppositi, fuisse obligatum Illustrissimum Dominum Herculem, quæ species simulationis non est prohibita nec reprobata, cum non fiat in fraudem alterius, *vt trad. ad propositum Dec. in consi. 543. num. 19.* Et hoc casu, quo de fraude pallianda, vel tegenda non agitur, cessat ratio Castren. & aliorum in aliis terminis loquentium. Et quod quando non negatur instrumentū valere, non sufficiat probare simulationem per præsumtiones, vel coniecturas, seu verisimilia, declarat Ioan. de Ana. *in d. consi. 261. inter d. consi. Castr. 2. colu. post princip. ver. & etiamsi recte.*

Ceterum posito, sine præiudicio veritatis, quod status coniecturalis in casu nostro locum sibi vindicare posset, & ex præsumtionibus, vel coniecturis simulatio allegata probari posset, discutiendum est, nunquid tales sint illæ, quæ in medium ex aduerso afferuntur, vt ex eis arbitrium Magnifici Iudicis in eam partem inclinare debeat ad tenendum contractum fuisse simulatum, vt per aduersam partem allegatur, vel extent tot rationes & præsumtiones ac verisimilitudines & coniecturæ in contrarium, quæ ipsum Magnificum Iudicem impellere habeant in partem contrariam. Et antequam deueniam ad discussionem præsumtionum, allegatarū per partem aduersam, præmittam tria, quæ considerant Doctores in hac materia esse necessario probanda, *vt probetur*

6 *simulatio allegata.* Primum est, quod † primo debet constare de caussa simulationis, ex qua partes fuerint motæ ad talem contractum fingendum, vel simulandum, quia non præsumitur simulatio, nisi appareat caussa propter quam facta sit, *Bart. consi. 65. factum tale est, Petrus Nicola, num. 4. Cast. consi. 59. viso puncto, in princip. & consi. 173. præsuppositis his 2. volum. Anch. d. consi 227. in principio, Corn. consi. 189. colum. penultima, versic. quod etiam, 2. volum. & consi. 203. colum. 3. in principio, 3. volum. Aretin. consi. 65. in præsenti, colum. 4. Barb. ad propositum, d. consil. 65. colum. 3. post principiū, Cæpol. in tracta. de simulatione contract. præsumtione 24. 3. colum. num. 77. Alex. consi. 28. colum. 3. versic. & qui opponit, 5. volum Bellam. dicta decisione 716. in principio, & in 2. colum. in fi. Nat. in consil 537. num. 33. dicto 549. num. 3. & 7. & d. 628. num 17. & sequ.* vbi dicit, quod debet esse caussa verisimilis. Idem & apertius firmat Alba *in cons 9. num. 1. & 6.* vbi dicit, quod caussa debet esse sufficiens & idonea, vt verisimile sit, quod propter eam deuentum fuerit ad talem simulationem, & quod allegare caussam, quæ sit extra propositū, perinde est ac si nihil allegaretur, quam opinionem tenet etiam idem Alb. *in d. consi. 97. num 24. & 27.* Quam admittit Bero. *consi. 210. num. 8. & 9. 3. volum. & eam sequitur Cranet. consi. 75. num. 14. Parisi. consi. 13. num. 65. 1. volum. Mantua. consi. 257. num. 27. 1. volum. & Port. dicto consi. 66. nu. 6.*

Secundum est, quod ad hoc vt probetur simulatio, opus est probare, quod a principio fuerit conuentum inter † partes de simulando, antequam contractus fieret, alias non sufficeret, quod ex post facto fieret, *l. 4. §. si ab igroto. ff. de manumiss. vin. Bald. in l. vnica, 10. quæstione, num. 19. si seruus exto. Alexand. in consi. 28. in caussa dict. Bartholomeæ, 2. colum post medium, 4. volum. & d. consi. 28. 2. colum. circa medium 5. volum. & consi. 29. num. 19. in 7. Aret d. consi. 65. colum. 4. Castr. ante illos consi. 388. plus quatuor, num. 2. vers. 2. si vellet, in 1. volumine, & Ioan. de Ana. d. 261. in 2. volum. dictorum suorum consiliorum, nu. 1. prima colum. ante medium, vers. ad idem etiam, & Barb. d. consi. 65. colum. 3. post princip. in 4. volum. Brun. consi. 38. num. 13. & huius sententia videtur fuisse Alb. d. consi. 9. nu. 8. quam tenent Nat. d. consi. 28. num. 20. & Port. d. consi. 66. nu. 8. & 9.* 7

Tertium est valde a Doctoribus ponderatum, quod coniecturæ quæ adducuntur ad probandum simulationem, debent esse verisimiles, † *Aret. d. consi. 65. colum. 4. & 5. Alex. d. consi. 28. colum. 3. in fine, in 5. Socin. d. consi. 88. num. 2. 3. volum. Dec. d. consi. 463. num 9. & Cranet dicto consi. 75. nu. 14.* Nam præsumtiones non adaptantur nisi ad verisimile, *Mantua, consi. 12. num. 3. 2. volum. & dicit Port. in consi. 147. num. 87.* quod qui contra verisimilitudinem agit, clarius intentionem suam probare debet. 8

His sic præmissis deuenio modo ad discussionem adductorum ex aduerso pro caussa huius simulationis, & ad probandum ipsam assertam simulationem. Primo itaque pro caussa simulationis narratur in libello actorum, cui contra illos standum est, *l. cum procum. C. de libera. cau.* Quod cum Illustrissi. Domin. Hercules prædictus filius Illustrissi. Dom. Sigismundi Estens. esset successurus in oppido Castellarani post mortem patris, & cuperet acquirere bona descripta in calce libelli ab ipsis de Strociis ad vsum regni, cum pacto appropriandi, & ipsi recusarent illi ea concedere, maxime quia erat filiusfamilias, & concessio fiebãt in potentiorem, ipse Dom. Hercules volens huic difficultati occurrere, assentientibus ipsis Strociis elegit Nicolaum ab Arpa familiarem & negotiorum gestorem d. Illustrissi. sui patris, cuius nomen apponeretur in instrumento loco ipsius d. Herculis, & possessio traderetur ipsi Do. Herculi bonorum ipsorum, & ipse annuos vsus solueret, & omnia adimpleret conuenta in instrumento per ipsum Nicolaum, & vt in ipso libello. Et licet nullibi in processu fuerit probatum, nec ex testibus, nec ex scripturis aliquibus verbum vllum ex his narratis, nec caussam narratam eo tempore extitisse, vel tractatum sic inter partes fuisse, sed ex suo capite tale commentum sic finxisse, ex hac tamen sua narratione aperte probatur & manifestis præsumtionibus & coniecturis ac verisimilitudinibus deprehenditur, veritatem facti sic non præcessisse. Primo, enim considero in his verbis apertissimam & indissolubilem extare ipsius partis agentis contrarietatem & antinomiam: Nam fatetur quod nolebant ipsi de Strociis concedere ipsa bona dicto Illustrissi. Dom. Herculi, tum quia

erat

erat filiusfamilias, tum quia potentior, & tameu postea affirmat, quod consensere, quod supponeretur persona Nicolai, qui contraberet nomine propio, & se obligaret, sed quod possessio traderetur Dom. Herculi bonorum, ipse solueret vsus, & omnia conuenta in instrumẽto obseruaret, & sic in effectu teneretur ac si cum eo fuisset contractnm, qnod manifeste aduersatur intentioni ipsorum de Strociis, nolentium cum eo contrahere, vel illi res concedere, ex quo erat filiusfamilias, & forte non soluendo, ac potentior. Et certe non video quomodo possit ista repugnantia & contrarietas euitari, vel cõciliari: vnde proponens contraria & inuicem repugnã-
9 tia, non est audiendus, *l. 1. vbi glos. & Ias. † 1. not. C. de fur. l. vbi repugnantia, & ibi omnes ff. de regulis iur. trad. Dec. in consi. 644. nu. 11 & seq.*

Secundo considero, quod aut isti de Strociis volebãt tantummodo contrahere cum ipso Illustrissi. Do. Hercule, & illum sibi obligare, ant cum dict. Nicolao, & illũ fiui tantnm teneri, aut cum vtroque, & vtrunque obligare. Si volebant tantummodo contrahere cum d. Hercule, & illum obbigari, non etiam Nicolaum, cuius nudũ nomen tantummodn apponeretur in instrumento, *iuxta l. quamuis & l. multũ, vers. quod si in quidem. C. si quis alte. vel sibi*, poterant hoc expresse facere si voluissent, cũ nihil repugnaret, sed tamen hoc factum non apparet, quia de D. Hercule illum vnquam apparet factum fuisse verbum, quinimo apparet contrarium, tum ex verbis expressis instrumenti, tum etiam ex eo, quod postea inter partes fuit sequntum & obseruatum, quem contractum præcedentem declarat Cranet. *consi. 101. colum. fin.* Nam post factum contractum, non constat quod ipsi de Strociis vnquam aliqnid petierint ab ipso Domino Hercule, sed a dicto Nicolao, iuxta tenorem instrumenti, vt in literis, quas asserit pars aduersa fuisse manu ipsius Illustriss. Dom. Herculis scriptas, & quibus standum est contra produeentem, & si alias non essent solemnes, & non probarent, *Cranet. in tract. de antiq. tempo 1. parte, §. viso de verbis enuntiatiuis, num. 35. & seq. & num 42.* in quibus legitur, quod ipse Dom. Carolus a dicto Nicolao petebat affictus poss ssionis. Et licet pars aduersa in suo libello aliter narret factnm, quod id, scilicet factum fuerit per Dom. Carolum, vt ipse Nicolaus plene informatus scriberet, Do. Herculi, illum hortando ad soluendum, tamen illæ literæ aliud sonant, quod petitio fiebat ab ipso Do. Carolo, vt ipse Nicolaua obligatus solueret, vt satis aperte indicant verba illa literarum, *Me fate intendere circa la domanda che vi fa la Magnificentia de Misser Carlo Strozzo, del fitto de quella possessione, &c.* Nec dicitur, vt fatetur pars in libello, quod fuerit petitum a dicto Nicolao, vt scriberet Illustrissi. Do. Herculi, illum hortando, sed apparet quod petierat ab illo affictus. Ant modo volebant ipsi de Strociis contrahere cũ Nicolao tantum, non autem cum Domino Hercule filiofamilias & potente, & Nicolaum tãtum teneri, quod verissimum est & præsumendum, tum quia instrumentum hoc expresse cantat, tum quia omnes præsumtiones (de quibus inferius agetur) id inferunt, & compellunt nosita fateri, & hoc casu non potest pars aduersa obtinere, ex quo nolnit illum sibi obligare, nec cum eo contrahere, & iniuste fuit motum hoc iudicium. Aut dicamus, quod voluerunt ipsi de Strociis vtrunque obligare, & hoc esse falsum, apparet ex instrumento, in qno tantum fuit contractum cum Nicolao, & ipse se obliganit, cum vterque potuisset se obligare etiam principaliter & in solidum. Et quod nolnerint obligare etiam Nicolaum, aperte fatetur pars aduersa in toto processu, & maxime in libello, vbi dicitur, quod intendebant ea bona concedere Domino Herculi, ex quibus resultat, quod eum noluerint obligare Nicolaum, illustrissi. Dominum Herculem, quem non obligauerunt, neuter ipsorum teneatur ex regula illa, quod potui nolui, quod volui, adimplere nequiui, vt supra, *d. l. multum interest.* Et magis hoc casu est attendendum vtri ipsorum fuerit rerum facta traditio, vt illi res acquiretentur, de quo inferius dicetur.

Tertio, *vt dixi ex Nat. & Alber. & aliis citatis supra*, caussa simulationis debet esse verisimilis, sufficiẽs & idonea. At in proposito quis diceret hãc caussam allegatam fuisse verisimilem, vel sufficiẽtem, quod scilicet dicti de Strociis nollent concedere ad vsum dicta bona cum pacto appropriandi d. Illustriss. D. Herculi, quia filiusfamilias, & persona potens, & tamen consenserint, quod alia persona nudum nomen suum apponeret in contractu, & se obligaret, cuius tamen obligatio ad nihilum seruiret, cum intelligerent, ex eo contractu tãtummodo obligari Illustrissi. D. Herculẽ, cui res tradebantur, vt ponerent se in difficultate non valendi vnquam agere cõtra ipsum Illustriss. Dom. Herculem, ex eo instrumento, & maxime quia difficilis est probatio simulationis. Sicut etiam parum est verisimile, quod ipse D. Hercules voluisset acquirere res illas, & supponeret personam quæ cõduceret pro se ipsa a suis filiis quorum finita generatione, finiebat etiam eius acquisitio, *iuxta trad. per Bald. num. 5. ver pone enim, & Salyc. in 10. quæst. num. 20. in d. l. multum interest.* Et cum omnia de plano & recta via fieri possent, & absque aliqua simulatione, vel fictione, & intentioni ac menti vtriusque partis satisfieri, concedendo res ipsi illustrissi. Dom. Herculi, qui licet esset filiusfamilias bene poterat se obligare, *l. tam ex contractibus. ff de iudi.* Nec erat propterea inualidus contractus, licet videretur persona potens, cum non ageretur de cessione iurium, sed de locatione rerum, *iux. l. secundam, cum gloss. vbi Doctor. C. ne lice. potentio.* prout asseritur ex aduerso fuisse intentionis partium. Et quatenus vellent ipsi de Strociis etiam obligari dictum Nicolaum, poterat, & ipse se obligare ad solutionem & ad omnia in instrumento cõtenta principaliter & in solidum, cum debitis renuntiis, nec hoc modo npus fuisset aliqua simulatione, quæ cum ita sint, tanto minus dicta simulationis caussa fuit verisimilis, & tanto minus præsumenda est simulatio, cũ cesset illius caussa, qua cessante, cessat præsumtio illius, *vt per Cranet d. consi. 75. num. 14.* † Et quod 10 quando contractus poterat fieri absque aliqua simulatione, & quando non erat necessaria, sed superflua, illa non præsumatur interuenisse, trad. Aret. *in d. consil. 65. Alexand. d. consi. 28. colnm. 3. in 5.* Vbi quod exigitur maior probatio, quando constat non extare caussam, *Corn. d. consi. 189. colum. penul. post med in secundo.* Et idem fuit de mente Socin. *in consi. 262. colum. secunda, ad fin. & colum. sequen. secundo volum. duplicato, consilio 99. in 3. volum.* vbi dicit, quod clausula, quæ nihil operatur, non facit præsumi simulationem. Hanc etiam sententiam clarius tenuere, *Nat. dict. consilio 537. numero 29. & 33. & Alber. dict. cons. 9. secunda colnm.* Concludo itaque, quod eum caussa hæc non esset necessaria, nec conueniens, apta, nec verisimilis ad faciendũ vel præsumendum simulationem, quod est necessarium, vt supra late fuit ostensum, versamnr in casu clarissi. vt illa nullo modo dicatur probata.

Deuenio modo ad præsumtiones & coniecturas, quæ adducuntur ad probationem huiusmodi simulationis. Et primo in libello adducitur, quod in instrumento diuisionis, factæ inter ipsos fratres suorum bonorum, in qua hæc bona obuenerunt d. Domino Carolo, fuit ennntiatum, quod erant concessa Illustrissi. Do. Herculi cum pacto appropriandi & sub annua solutione ducatorum 52. Et licet in processu non viderim hoc instrumentum fuisse realiter productum, nec haberi potuerit a notario, tamen admisso, quod eo modo se haberet, vt narratur ex aduerso, respondetur, quod cum in eo non

interuenerit ipse Illustriss. Do. Hercules, nullum ex illis verbis potuit sibi fieri præiudicium ex dicta enuntiatione, vel conseruatione ipsorum fratrum diuidentium, ex quo res inter alias personas gesta, tertio non præiudicat, *l. 2. C. res inter alios act. & in toto illo ti.* Et concessio vnius alteri non nocet, vel præiudicat, *Felyn. in cap. 2. colum. 3. 5. limit. num. 12. de fide instrumen.* sicut etiam iuramentum 11 vnius non nocet alteri, *l. 3. §. pen. ff. de iureiur.* Et quod † verba enuntiatiua nihil tertio obsint, late declarat etiam Crauet. *in d. tract. de antiq. tempo. 1 part. § propositum nostrum, num. 38. & sequen.* alias esset in arbitrio cuiuscunque, faciendo scribi talia verba in suis contractibus & instrumentis alios obligare, vel præiudicium etiam per viam præsumtionis illis facere. Et quod verba enuntiatiua non probent, vel disponant contra tertium etiam in antiquis, trad. Octaui. Cacher. *nouissime in decisionibus Pedem. decis. 23. nu. 45.*

Secunda adducitur præsumtio dictæ simulationis literarum, scriptarum (vt dicitur) per dictũ quondam Illustriss. Dom. Herculem, in processu productarum, *fol. 18.* de quibus supra mentio habita fuit. In quibus ipse Dominus Hercules videtur fateri, se teneri pro affictu ipsorum bonorum, sed certe literæ ipsæ (iudicio meo) nihil faciunt præsumtionis contra eius successores, ex pluribus. Primo, quia non est probatum, quod ipsæ literæ fuerint scriptæ manu dicti Illustriss. Dom. Herculis. Et licet fuerit facta comparatio cum aliis literis, quæ allegantur repertæ in archiuo Illustriss. & Excellent. Dom. Ducis nostri, tamen cum non constet dictas literas exhibitas, fuisse scriptas manu d. q. Illustriss. Dom. Herculis, quod necessarium erat *l. comparationes, cum ibi not. C. de fide instrumen.* Et cum sint literæ missiuæ priuatæ, nullam ex se facientes probationem, licet fuerint repertę in archiuo, non propterea facerent probationem, *Crauet. d. tract. d. 1. part. §. 4. limitatur, num. 2.* tum quia periti electi ad faciendum dictam comparationem, non recte fuerunt concordes, vt in processu appellationis, *fol. 53. & sequen.*

Secundo, istæ literæ sunt valde suspectę propter clausulam illam appositam in subscriptione (Comes manu propria) quæ clausula est insolita in subscriptionibus li-12 terarum, ad amicos familiariter scriptarum, & † clausula insolita facit suspicionem, *Bald. & Salyc. in l. 3. C. plus valere quod agi.*

Tertio admisso, quod fuissent manu illius, non propterea sequitur, quod aliquid concludant super tali asserta simulatione, quinimo censeo, ipsas illi potius aduersari in pluribus. Primo enim pars aduersa prætendit quod Illustriss. D. Hercules tantummodo fuerit obligatus Strociis, & tamen ipsæ literæ (vt supra etiam dixi) sonant quod pro ipso fuerit obligatus Nicol. a quo ipse d. Carolus petebat pecunias. Secundo instrumentum non erat affictus, sed vsus, & tamen literæ dicunt, quod fuit facta petitio affictus, & si ipse Illustriss. Do. Hercules fecisset illum contractum, bene sciuisset quo titulo fuisset sibi facta concessio, cum differat contractus vsus, a contractu affictus, vt inferius dicetur. Tertio loquitur ipse scriptor in dictis literis de vnica tantum possessione, cũ tamen essent duæ, & quædam pars molendini, vt in instrumento. Quarto, pars aduersa prætendit, quod in nullo teneretur Nicolaus, sed ipse Illustriss. Dom. Hercules in solidum & in totum, & ipsæ literæ supponunt contrarium, imo ipsum ad aliqua quoque teneri, vt ibi dum dicitur, *& senza fallo faro il debito mio, pregoui anchor voi che facendo io il mio, a non mancar' del vostro.* Ex quibus & aliis etiam verbis, quæ possent in dictis literis ponderari, apparet, quod ex eis nulla præsumtio colligi potest, quod talis contractus fuerit factus cum ipso Illustriss. Do. Hercule, vt ex aduerso affirmatur, quia non probat hoc esse, &c. *l. non hoc. C. unde legi. & cap. in præsentia. de probat.* tum etiam quia non est verisimile, quod si sic factum præcessisset, illud diuersimode narrasset, & potius non se excusasset cum d. Carolo creditore quam cum dicto Nicolao, cui si fuisset nudus minister, & inseruiuisset tantummodo de nomine, in nihilo tenebatur. Et quia posset esse quod bona ipsa per ipsum Nicolaum principaliter ad vsum conducta & habita, ipse Nic. concessisset, vel sublocasset ipsi Illust. D. Herculi, vnde nulla actio competiisset d. Do. Carolo, & sic nulla præsumtio concludens resultat ex dictis literis.

Tertia adducitur præsumtio, quod de anno 1506. fuere soluti ducati centum quinquaginta auri prædicto d. Carolo, de pecuniis ipsius d. Herculis, ad computum dictorum vsuum tunc decursorum, & ipse Do. Carolus absoluit prædictum Nicol. absentem, & nostrum pro co recipientem, vt in instrumento registrato in processu, ad car. 20. sed etiam ista præsumtio non concludit, cum potuerit esse, quod ipsæ pecuniæ fuerint solutæ ex alia caussa, respectu ipsius Illustriss. Do. Herculis cum dicto Nicolao, & non probat hoc esse, vt supra. Præterea ipse qui soluit, nullum habebat mandatum ad obligandum prædictum Illustriss. Do. Herculem, quin imo cum ipse Dom. Carolus absoluerit dictum Nicol. non ipsum Illustriss. Dom. Herculem, satis aperte probatur, quod ipse Nicolaus erat debitor & obligatus, non ipse Illustriss. Dom. Hercules, quia absolutio præsupponit obligationem, *l. manumissiones. ff. de iustit. & iur. & l. decem. ff. de verb. oblig.*

Quarta & vltima allegatur præsumtio, quod ipse Illustriss. Do. Hercules, tenuit & possedit dicta bona, vsque ad tempus eius mortis, & successiue ipse Illustriss. Dom. Sigismundus a tempore concessionis dicti vsus citra, quæ possessio non negatur, & videtur etiam probata per testes aduersarios, sed & hæc etiam minus ceteris obstat, cum non constet, ipsum olim Illustriss. Dom. Herculem possedisse hæc bona, tẽpore dictæ concessionis ad vsum cœpisse possidere, nec illi ea tradita fuisse: quinimo nec constat, vel probatum est, ipsos de Strociis aliquando ea bona possedisse, licet aliqui testes deponant de auditu ipsius possessionis, sed & vnus ex testibus examinatis pro actoribus, scilicet primus examinatus in terra S. Valentini, deponit, quod ipsi de Strociis vendiderunt dicta bona d. Hieron. de Prato. qui cum non posset illa tenere exemta, ea vendidit Illustriss. Do. Herculi, vt publice & communiter dici audiuit. Et cum sit testis ex aduerso inductus, debet probare contra producentem, licet de auditu loquatur, *Socin. iun. consi. 69. num. 12. primo volum. & Cephal. consi. 65. num 55.* Præterea cum allegetur pro parte Illustriss. Rei, quod ipse Illustriss. Do. Hercules ea bona possedit, tanquam comprehensa sub feudo sibi concesso, dicti castri, & potuerit possidere ex alia caussa quam ex contractu allegato, dicta præsumtio non procedit, quæ sub dicta concessione feudali satis omnia venisse censentur. *Parisi. consi. 27. num. 14. in 1. volum.* Et licet regulariter non præsumantur omnia bona, quę sunt intra fines feudi, esse feudalia, vt quamplures Doct. affirmant, in casu tamen isto cessat omnis scrupulus, quia ex testibus examinatis in caussa appellationis apparet, quod tam ipse Illustriss. D. Hercules, quam Illustriss. D. Sigismundus eius pater, tenuit & possedit hæc bona, vti feudalia, quod si d. Illustriss. Do. Sigismundus antiquus illa possedit, nõ potest esse verum, quod ex aduerso prætenditur, scilicet hanc possessionem habuisse Illustriss. D. Herculẽ vigore dicti instrumenti vsus. Quod autem prædictus Illustriss. D. Sigismundus antiquus possederit, deponit de visu octauus testis, & de auditu ab eorum maioribus quintus, & septimus testis. Ex quibus etiam tollitur hæc præsumtio possessionis. Nec obstaret si diceretur pro parte aduersa, quod fuit in exceptionibus oppositum, in caussa principali pro parte ipsius Illustriss. D.

Sigis-

Sigismundi, quod dicta bona fuerunt data pe: dictum Nic. ab Arpa, ipsi q. Illustr. D. Herculi in satisfactionem sui crediti, quod cum ea habebat, quia id fuit negatũ per partem aduersam, ideo in illa oppositione non potest se fundare, *c. ex eo. de reg. iur. in 6.* tum quia potest reus plures exceptiones etiam contrarias opponere, *l. nemo prohibetur. vbi Soc. ff. de except. & l. nemo ex his. vbi Cagno. ff. de reg. iur.* cum etiam is non sit proprie contrarius, qui 13 allegat rem a pluribus habuisse, cum possit † pluribus titulis quis se iuuare, *Felyn. in cap. pastoralis, colum. 5. de except. Cagnol. in d. l. nemo ex his. num. 7. & Cassador. in tit. de causs. poss. & pro. decis. 4. in fi.* Et per hæc apparet, non fuisse probatam hanc simulationem aliquatenus per præsumtiones ex aduerso adductas, cum minime concludant, & alio tẽdere possint, & maiorem habeat præsumtionem & efficaciam instrumentum, quod aliter cantat, adeo quod etsi nullæ præsumtiones pro parte nostra militarent, sententia lata, tamquam iniusta, veniret etiam reuocanda. Quod tãto clarius procedit, cum omnes istæ præsumtiones quæ ex aduerso obiiciuntur, non respiciant tempus ante contractum ipsum, sed tantummodo post illum, quod tamen non sufficit, quia oportet constare, vel ex probationibus, vel ex præsumtionibus, quod ante contractum fuit conuentum de faciendo simulationẽ, vel actum illum eo modo: nec sufficit quod 14 ex post fiat, quia † non infringit contractum vel ei derogat, *vt tenent Baldus, & communiter* alii citati supra, in secundo premisso.* Sicut oporteret probasse, quod tempore contractus, ipsi de Strociis sciuerunt dictum Illust. D. Herculem interposuisse personã dicti Nicolai, quia alias interponens non censeretur obligatus, *Bart. in leg. qui in aliena, §. si is qui, num. 1. ff. de acq. hered. Franc. Mar. in qq. Delphinatus, questio 46. num. 1. 1 par. & 306. num. 2. 2. part.*

Verum casus iste effugit aleam omnium difficultatum, ex quo, admisso quod aliquæ exstarent coniecturę, vel præsumtiones, quæ inducerẽt suspicionem, vel præsumtionem dictæ simulationis, cum tamen in contrari- 15 um militent plures aliæ † coniecturæ vrgentiores, & fortiores, istæ magis sunt attendendę, *Cran. consi. 145. nu. 11. Port. Imo. consi. 6. num. 10. 11. & in his terminis Barb. d. consi. 65. col. 3. in fi. 4. volu.* Et ad propositum etiam in his terminis, quod præsumtio interpositæ personę, tollatur contrariis præsumtionibus, trad. Ang *in d. l. quamuis. C. si quis alter. vel sibi.* De aliquibus præsumtionibus aduersantibus prætensæ simulationi, supra tractatum est, de aliis inferius disseram.

Prima supra adducta præsumtio est, quia nulla erat caussa verisimilis, vel cõueniens ad simulationem istam tentandam, quæ simulatio minime erat necessaria, cum recta via siue ea posset satisfieri intẽtioni partium, si illa talis fuisset, vt ex aduersu allegatur, quam magni faciunt in his terminis Doctores supra allegati, *Aret. Corn. Alex. & alii citati.*

Secunda est, quia ipse Illust. D. Hercules, ab ipsis Strociis non habuerit possessionem rerum, quod constet, cũ ex alia iure, tam ipse quam eius Illust. Pater illam habuerit, *vt supra.* Et si inspiciamus instrumentum ipsum apparet, quod per constitutum fuit tradita dicto Nicolao, & in eum translata, *l. quod meo ff. de acq. poss.* Vnde opus erat cessione in d. Illust. D. Herculẽ, vt hæc iura in ipsum transirent, vt mox dicetur.

Tertia est, quod post contractum ipse Dom. Carolus nunquam petiit aliquid a dicto Illust. Do. Hercule, sed a dicto Nicolao, vt ex literis ex aduerso productis, & non absoluit a debito vsuum ipsum Illust. D. Herculem, qui secundum partem aduersam, erat illorum debitor, sed ipsum Nicolaum, quæ executio & obseruatio etiam declarat præcedentem contractum.

Quarta est præsumtio, quod cum ipse Illustr. D. Hercules vellet acquirere dicta bona pro se & suis descendentibus & heredibus, non est credendum, quod voluerit inuestiri alium pro se & suis descendentibus, quibus deficientibus, ipse etiam amittebat ius suum: nec enim est verisimile, vel præsumendum quod quis velit ponere se periculo amittendi bona, *Alb. ad propositum d. cons. 9. nu. 9. 2. col.* Quod etiam tanto clarius procedit, ex quo nedum partes voluerunt inuestiri d. Nicolaum, pro se & suis filiis & descendentibus masculis, & pro filiabus, masculis deficientibus, sed etiam fuit additum (ad vsum regni) vt fratres excluderentur inuestiti, *vt ex Ijer. trad. Purps. consi. 21. nu. 45. & seq. 1. vol.*

Quinta est, quod quando quis acquirit pro se & suis filiis, vel heredibus, non est præsumẽdum, quod velit acquirere nomine alieno, *vt in indiuiduo tradit Barb. d. cons. 65. col. 4. ver. & etiam faciat,* vnde Nic. pro se & suis acquisiuisse censetur.

Sexta est, quod non est verisimile, vel pręsumendum, ipsum Illust. D. Herculem voluisse facere talem contractum nimiũ sibi onerosum, vt fuit iste, & maxime quia in eo primo fuit factum pactum, quod in casu euictionis, non tenerentur Strocii, nisi ad restitutionem pretii, quo emta fuere illa bona per prædecessores suos, & in nihilo pro molendino. Secundo fuit promissum, soluere vsum non æquiualentem fructibus, sed longe illos excedentem, vt deponunt tres vltimi testes, examinati pro Illust. reo in hac caussa appellationis. Tertio, fuit factum pactũ, quod cessante d. Nic. vsuario vsus annuos soluere, per biennium res ipsæ reuerterentur, & reuersæ censerentur cum omnibus melioramentis ad Strocios cõcedentes, quod videtur contra tex. *in l. pen. in princ. ff. loca.* Quarto ipse Nicolaus conuenit, nedum soluere vsus debendos per se in futurum, sed etiam debitos per vsuariũ præcedentem, quod nõ diminueretur solutio vsus propter casus fortuitos euenientes. Et plura alia pacta addita fuere grauia & insolita, vt ex ipso instrumento videre licet, quæ omnia faciunt præsumi, ipsum Illustr. D. Herculem noluisse talem contractum sibi tam damnosum inire, cum nemo ita supinus censeatur, vel præsumatur, quod voluerit suum iactare, *l. cum de in debito ff. de prob.* Et si non est credendum vel præsumendum, quod quis voluerit se obligare ad magnam pensionem, vt ad propositum dicit Alb *in d. cons. nu. 9* quãto minus etiam ad pacta alia grauia & fere insupportabilia?

Septima colligitur coniectura apertissima, quod partes non intellexerint ipsum Illust. Do. Herculem & eius descendentes, succedere in dictis bonis, vel ipsa illũ habere, sed filios & descendentes Nic. quia in instrumento fuit dictum, quod si cessarent filii Nic. soluere per biennium, habentes tamen notitiam de ipso pacto, caderent a iuribus suis, vt in eo, si partes intellexissent cõtractum fieri pro Illust. D. Hercule, nullam fecissent mentionem de hac sciẽtia filiorum Nic. Quod & ex alio etiam in instrumento ipso apparet, quia fuit factum expressum pactum, quod non liceat vsurario vendere, vel ius suum transferre in alium, nisi seruata forma statuti Ferrariæ de vsibus, in quo alienatio prohibetur in potentiorem, & tamen in ipsum omnino erat facienda translatio, vel cessio iurium, si verum fuisset (vt ex aduerso prætenditur) fuisse factum dictum cõtractum per interpositam personam, *vt Bald. trad. in l. vnica, qua. 11. num. 21. C. si ser. exte. se emen. manda & Franc. Marc. in dictis qq. Delphinatus, 1. par. d. quest. 46. num. 1. & 2. part. quest. 56. num. 2.* Quo fit, vt cum nõ voluerint alienationem, vel translationem fieri in potentiorem, dicendum est, per se non intellexisse ipsum Nicolaum acquisiuisse nomine dicti Illustriss. D. Herculis, cui omnino tenetur iura cedere, & in illum transferre, sed si voluissent partes, quod ad dictum Illust. D. Herculem res deueniret, & instrumentũ in eo locum haberet, fuisset concessum d. Nic. vt posset

personam nominare pro qua acquirebat, quia eo casu præsumitur interposita persona, † *vt trad. Bero. consi. 166. 3. columna, in fine, versi. quinta præsumt. in fino, primo volumine.* [17]

Octaua, ex alio colligitur pacto in dicto instrumento expresso, scilicet quia translatio & alienatio non poterat fieri in alium, nisi soluendo laudemium debitum, ad quod laudemium teneretur ipse Illustr. D. Hercules ob translationem ipsam, quod pactum non fuisset appositum si intellectum fuisset de trãslatione in eum fienda, vel saltem fuisset expressum quod non deberet solui pro trãslatione facta in personam nominandam, vt supra, *& ad hoc fuit d. consi. Alb. 9. d. nu. 9.*

Nona est præsumtio, quia ipse Dom. Carolus dum vixit, nec eius heredes, per longissimum spatium temporis vnquam aliquid petierunt a dicto Illustriss. Dom. Hercule, & successiue ab Illustriss. Domino Sigismundo eius filio, & tamen si verum esset id, quod ex aduerso prętenditur, erant creditores maximarum quantitatum pecuniarum. Vnde non est verisimile, quod tam diu tacuissent & permisissent alios possidere res suas, si fuissent veri creditores ipsius Illustriss. Domini Herculis & successorum, *vt in simili arguunt Castr. consil. 281. in caussa ista, primo colum. primo volum. GoZa.* † *consil. 8. numero 46. Cranet. consi. 28. num. 6. & Cephal. consi. 287. num. 31.* [18] Et forte tam diu distulerunt petere, vt interim perirent testes dicti rei, quibus posset se defendere, *vt in simili dicit Baldus in differente diu accusationem, in consi. 37. quedam, ad finem, primo volum. relato per Cranet dicto numero sexto.* Stantibus itaque tot & tantis coniecturis & præsumtionibus contrariis, ac verisimilitudinibus inferentibus, contractum ipsum fuisse factum per dictum Nicolaum, nomine suo proprio, & ad eius proprium commodum & incommodum, non autem ipsius Illustrissimi Domini Herculis, præponderantibus dubiis coniecturis, in quibus se fundant Domini Aduersarii, certe punctus videtur ita clarus, vt de eo iuste dubitari nequeat.

Quibus duo etiam addam pro complemento. Primo, quod si teneamus contractum hunc vsus, esse contractũ emphyteuseos, non locationis, *vt voluere Aret. consil. 10. secunda colum. & Alexand. consilio 111. quarto volum.* tanto minus posset dicit probata simulatio, quæ per scripturam hoc † casu esset probanda, *Afflict. decisio. 72. numero octauo.* [19] Et idem tenet Bero. in contractibus qui scripturam requirunt *in dicto consi. 147. num. 39. in 2. volum.*

Secundo, quod cum lapsi fuerint ante iudicium cœptum, nedum triginta, sed quadraginta anni, a tempore dicti contractus, quibus de simulatione numquam dictum fuerit, ipsi iuri dicendi cõtractum simulatum fuit etiam præscriptum, *Bald. consi. 322. vtrum, num. 3. primo volum. & 189. punctus, quinto volum. & Tiraq. in tracta. de retract. tit. 1. §. 306 gloss. 2. num. 41. in fin.* Quæ tamen ex abundanti volui adduxisse, cum tot & tantis rationibus auctoritatibus & coniecturis appareat, Illustrissimum hunc minorem iustitiam fouere, vltra alia fere innumera quæ copiose & subtiliter etiam per alios excellentes DD. Coaduocatos scripta fuere.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. BertaZ.*

CONSILIVM CCXXXI.

Rursus de eadem materia tractatur superioris consilii.

SVMMARIA.

1. *Caussa alienationis debet esse expressa in alienatione minoris.*
2. *Iudex loci debet interponere decretum in alienatione minoris.*
3. *Fallit si Dominus illius loci sit minor.*
4. *Dominus non est subiectus suo prætori, nec statuto sui castri.*
5. *Statutum habilitans aliquem ad alienandum, non extenditur ad bona extra territorium illius statuti sita.*
6. *Alienationis caussa est necessaria in contractu minoris.*
7. *Iuramento ex statuto, dolo extorto non obstante, potest contractus ob enormem læsionem retractari.*
8. *Ratificare non potest minor factus maior contractum, in quo dolus interuenit.*
9. *Contractus fœneratitius arguitur ex pacto de retro-uendendo cum modicitate pretii.*
10. *Vel saltem sunt reddenda res pro pretio, quo fuerunt emta.*

PErstringendo ea quæ in hac caussa Illustrissimi Do. Marchionis S. Martini, cum heredibus q. Ioan. Thomæ de Fiastris scripta fuere, reduco resolutionem illius ad duo puncta, super quibus etiam scripsi in resolutionibus dubiorum. Primum est, *an contractus fuerit nullus vel validus.* Secundus, *an fuerit simulatus, & fœneratitius, vel verus & legitimus.*

Quoad primum, vltra ea quæ alias scripsi, dico apertissime constare de nullitate contractus, cum nulla interuenerit vel expressa fuerit caussa venditionis molendinorum, quæ necessaria † omnino est in allegationibus minorum, *vt in aliis scriptis, & tradit Octaui. Simoncel. in suo tracta. de decret. lib. 1. titu. primo. num. 35 & sequen.* [1] nec interuenerunt solemnitates a statuto Regii requisitæ, sub rubrica, quis modus seruari debeat in contractu minorum, & mulierum, & præsertim decretum vnius ex quinque iudicibus, in eo statuto expressis, quia cum dicta molendina essent in territorio Regii, ad iudicem illius ciuitatis pertinebat decretum interponere, *l. si prædium, C. de prædi. mino.* Et licet etiam iudex ordinarius loci, in quo degit minor possit, interponere decretũ † alienationi, *l. magis puto, §. illud. vbi Doct. ff de rebus eorum, &c.* [2] tamen illud procedit, quando talis iudex est superior minori, & in eum habet iurisdictionẽ, & sic minor est, & subditus: secus vero, si ei non subest, vt quia minor est dominus castri, vel loci, & iudex est eius officialis potius ei suppositus, hoc enim casu sentiunt Doct. decretum talis iudicis, qui non habet iurisdictionem in minorem, non valere, *vt per Alb. in dicto §. illud. & alios.* Nec enim hoc casu potest minor † alienam iurisdictionem illius prorogare, vt in terminis trad. Boer. *in consi. 21. num. 46. cum seq. 2. volumine.* [3] Et optime declarat Simoncel. *d. tract. & tit. num. 72. & seq. & num. 76.* Fortius voluit, vt iudex laicus non possit interponere decretum in contractu minoris clerici, qui non est sibi subiectus. Igitur interponendum erat decretum iudicis rei sitæ, & seruandum statutum illius, *Parisi. consilio 70 primo volum.* Et cum statutum disponat per quem iudicem sit interponendum decretum, ille, & non alius, est adhibẽdus, *vt per Simoncel. ibi, num. 74.* Quod autem ipse olim Illustrissimus D. Sigismundus minor, non fuisset subditus † suo prætori, est plus quam clarum, cum etiam non esset ligatus fuismet statutis illius Castri, *Cardin. Zabar. consilio secundo, Felyn in capitulo primo, num 30 de constitut. Roch. de Curt. in tractat. de consuetud. numero 65. cum aliis citatis per Roland. a Val. in tract. de lucro dot. q. 83. num. 10.* [4]

Quinimo, et si statutum S. Martini, illum habilitasset ad alienandum sine dictis solemnitatibus, non extenderetur vltra illius territorium ad bona alibi sita, quæ sine certa solemnitate, secundum dispositionem statutorum † illius loci, alienari non possunt, *vt Bart. tradit in l. primum, num. 40. C. de summa trinitate, & fide catholica, vbi Bald. num. 15. Signor. num. 19. & Aretin. etiam num. 19. columna penultima, Socin. consilio 239. prima colum. in secundo volum. Didac. in quartum decret. c. octauo, §. octauo, num.* [5]

num.14.& 15.& Anton.Gabr.libro suarum conclusionum tituli de statut conclusi.8 numero 7.& 8. Cum igitur in dicto contractu non interuenerint solemnitates, a iure 6 communi requisitæ, & præsertim caussa alienationis † iusta, quæ sunt necessariæ, tametsi statutum id non exprimat, *Roman.consi.321 in princip.Castren.in consi.106. incipiendo, in princip.secundo volum.Parisi.consi.89.num. 63.& c.au.9.1.volum.* nec solemnitas a dicto statuto requisita, quæ ad vnguem est seruanda, *Parisi.consi.98.nu. 77.& 99.num.28.d.1.volum.& Simoncel.dicto num 94.* non est dubium, quod contractus fuit, & est nullus. Et in eo pars aduersa nullum potest facere fundamentum, cũ statutum ipsum, etiam annullet instrumentum ipsum *vt per Simoncel.in dicto tract.at.titulo octano, libro tertio, num. centesimo sexagesimo octano*, & denegetur audientia fundanti se in eo.

Nec iuramentum in eo appositum illum conualidat, ex quo statutum illud præsumit metu & dolo extortum, ac per vim & in fraudem minoris, vt deductum fuit in prædictis allegationibus, quæ ad hoc videantur, quod & trad.Simoncel *dicto lib.3.tit.8.num.165.& seq.* Et stante enormissima læsione, potest retractari contractus, vt et- 7 iam fuit deductum in allegationibus. Quod & trad. † in eadem caussa scribente Ceph.*consi.203.num. 61.& sequ. Roland.a Val.in consil.7.num.39.& sequ.in 3.Nat.consil. 431.nume.8.& sequen.& Rimin.iun.consi.5.nume.118 & seq.* in qua caussa ego pariter consului, & hãc opinionem defendi.

Sicut etiam nihil facit, quod ex cursu longi vel longissimi temporis, censeatur ipse Illustr.D. Sigismundus tacite contractum ratificasse, nam de expressa ratifica- 8 tione † post maiorem ętatem, non vidi alicubi constare, quia cum statutum præsumat interuenisse dolum contrahentis, dispositio, *l.fi.C.si maior fact.ratum habae.* locũ sibi nõ vindicat, vt in primis allegationibus ostẽsum fuit. Quod & late comprobat Simoncel.*d tract.de decre.titulum tertia declaratione, num.32.& 33.* Et scio in simili puncto fuisse iudicatum in Rot. Vrbis ad fauorem Do. Achillis de Blanchettis, de Boaz. contra Viuianos ciues nostros Ferr. quod instrumentum factum sine solemnitatibus, stante simili statuto non valeat, nec probet, & non possent possessores se tueri eius vigore, super quo, rogo Excelle. Dominum meum, vt velit omnino animaduertere.

Secundus est punctus, de similitudine contractus, quod ex quo interuenit tam magna læsio, quæ proculdubio excessit dimidiam, vt ex calculo per me figurato, & ex testium dictis ac ex processu comprobato, & firmato, censetur fuisse fœneratitius, & reprobus, cum secun- * dum magis communem * sententiam, hæ duæ præsumtiones, satis sint ad probandum contractum fœneratitium, pactum, scilicet de retrouendendo cum modicitate 9 pretii, & vt in allegationibus comprobaui, quibus † additur Plot *in cons.83.num.4.Decian.responso 105.num.13. & seq.in secundo, & Io.Bapt.Lup.in tracta. de vsur.commentario secundo §.primo, num. 29.* vbi alios citat, & o- ** stendit, esse magis communem ** opinionem, quod maxime procedit si interuenerit instrumentum, *vt per eum, ibi.num.36.* Quod in casu isto sine scrupulo procedit, stante proclamate edito tempore Seren. Ducis Herculis, in caussa producto, quod respiciens etiam tempus præteritum, præsumat contractum vsurarium, vt in allegationibus. Et saltem quando pars aduersa posset se tueri, ne contractus esset vsurarius, non tamen posset se 10 tueri a restituendis rebus emtis pro pretio † quo illas emit, quę opinio æqua est, & rationabilis, *vt per Tiraq. alias citatum, in tract.de retract.tit.2.§.1.gloss.secunda, num. 53.& Menoch.de arbitr.iud.casu 217.num.1.& sequen. -centur.*

Quæ omnia obsecro, vt videantur, quia, ni fallor, ponunt gladium ad radicem, & hanc caussam decidunt ad fauorem d.Excellen.D.Marchionis.

Laus Deo Opt.Max. *Bartho.Bertaz.*

CONSILIVM CCXXXII.

Iudex qui de caussa criminali cognoscit, an possit etiam incidenter de ciuili cognoscere, & quomodo, & quando.

SVMMARIA.

1. *Iudex cognoscens de caussa criminali, potest etiam incidenter de ciuili cognoscere, & cõdemnare reum ad restitutionem rei, & ad damna.*
2. *Quod est verum, si constat de delicto, secus, si nihil constet.*
3. *Dispositio §.qui furem, in fi.l.interdum, quando non habeat locum.*
4. *Iudicis officium appellatur mercenarium. Et actioni intentatæ inseruit.*
5. *Actio principalis ad pœnam si auferatur, omne accessorium exstinguitur.*
6. *Cessante ratione, debet etiam cessare dispositio.*
7. *Reus potest incidenter condemnari ad restitutionẽ ex officio suo, quãdo ex cõfessione illius de delicto liquet, secus si ex contumacia vel aliter.*

NOn possum, pietate fretus, abstinere, quin aliqua pro veritate adducam, pro solutione dubiorũ subtiliter excitatorum cõtra hunc inopem Matthæum carceratum, qui cum satis superque, indicia contra eũ militantia purgauerit, sex vicibus, & fune, & igne tortus, adhuc tamen est in periculo, ne perpetuo carceri mancipetur, cum impossibile sibi sit, damnum a furibus D. Hippolyto illatum emendare: verum quia quicquid sit de obligatione ipsius Matthæi, qua ciuiliter pro omissa custodia teneretur dicto D. Hippolyto, de quo nunc non est dicendi locus, cum ad hanc non attineat speculationem, in hoc iudicio criminali, ipse nullo modo teneri, vel condemnari potest, primam partem tantum dubiorum soluam, alteram tanquam non necessariã omittens. Dico igitur quod licet verum sit, iudicem, qui de caussa criminali cognoscit, posse etiam incidenter de ciuili cognoscere, ex eodem facto descendente, condemnando reum ad restitutionem rei surreptæ, vel ad alia damna † 1 damnum passo, & similia, *vt probatur in l.interdum, §.qui furem ff.de fur. vbi Bar.& Ang.in l.sed & loci, §.si dicantur, ff.si regund.& in aliis locis citatis per Fel.in c.cum oporteat.post Iano.& Io.Ana.col pen.de accus.*

Illud tamen procedit, & hoc casu loquuntur omnes, quando reus criminaliter condemnatur, in pœnam 2 criminis, quia tunc bene verum est, quod etiam potest condemnari ad restitutionem, damnorum, & rerum damnum passo, secus vero cum absolui debet, vt in casu isto: nullus enim est quem viderim, quod firmet ipsum condemnari posse, vel iudicem de ea re cognitionẽ habere, quod si diceretur, non tamen defendi posset talis opinio, quia si omnia iura bene inspiciantur, in quibus Doctor. fundant hanc sententiam, quod incidenter de caussa pecuniaria, vel ciuili, cognosci possit, loquuntur quando constat de delicto huius condemnandi, & ipse propter delictum ipsum condemnandus est. Et ita sentiunt Docto. † in hac materia loquentes, & præsertim vi- 3 detur expresse tenere Bart.*in l.pen.ff.de calumnia.& in l. si quis ad se fundum, in fi. C ad leg.Iul.de vi pub.vel priua.* Quod & aliis rationibus cõprobari potest, & primo, per text.*in l.defuncto, §.primo, ff de publicandis* vbi ex quo delinquens condemnari non potest criminaliter, † quia 5 defunctus eius heres non potest nisi ciuiliter conueniri, & non habet locum dispositio dicti *§.qui furem, & similium. Et per illũ tex.dicit Bart.in d.§.qui furem, in fi.* quod licet iudex possit contra delinquentem incidenter de caussa ciuili cognoscere, secus tamen est contra tertium qui non est delinquẽs, quod optime inseruit huic casui,

cum hic pauper non sit repertus delinquens, ideo ciuiliter est conueniendus.

Secundo, cum omnes admittant huiusmodi restitutionem, ex officio iudicis venire: quod vt ego intelligo, actioni criminali intentatæ inseruit, & mercenarium

4 nuncupatur, de † quo per Bart. *in l. 1. vbi etiam alij, ff. de iurisdict. omnium iudicum, & Pract. Papien. in for. libelli, in actione reali, in glos. quatenus ex officio, verbo, si cessat actio principalis criminalis*, a qua omnino hic reus est absoluendus, quomodo potest ex officio iudicis condemnari, quod sequitur naturam ipsius actionis, & ei aduersari nequit, & ea sublata, & ipsum tolli necesse, *Bart. & alij, in l. fin. vbi Ias. columna antepenultima ff. de eo quod certo loco.*

Tertia est ratio. Quia vt dicit Ang. *in l. 1. in fi. C. quan-*

5 *do ciuil. actio. crimina. praeiudicet*, huiusmodi restitutio † facienda parti, venit accessorie, quod etiam dixit Salyc. *ibi, columna quinta, in sua distinct.* vbi etiam dicit, quod venit consequutiue ad condemnationem, & purgationem criminis, quod ipse etiam firmauit, *in dicta l. si quis ad se fundum, columna quarta.* Certe igitur si principali actione ad pœnam sublata, reus venit absoloendus, huiusmodi accessorium & consequutiuum, ex ea locum sibi vindicare non potest, sed extinctum censetur, *l. secũda, cum duabus sequen. ff. de pec. lega. c. accessorium, de reg. iur. in sexto.*

Quarto, cum illa sit ratio huius condemnationis, ad restitutionem faciendæ iudicis officio, quia notorium sit, delictumque aliter non possit purgari, nisi restitutio fiat, *vt Bald. in l. prima, num. quarto, C. de appellat. quod etiam sensit Salyc. in d. l. si quis ad se fundum, columna quar-*

6 *ta*, certe cessante ratione, debet etiam cessare † dispositio, *l. quod dictum, ff. de pact. c. cum cessante, vbi late Deci. prima colum. de appellat.* vnde si in casu isto non sit notorium, hunc pauperem deliquisse, & minus est opus purgare aliter delictum, cum per purgationem factam per torturam satis sit purgatum, & satis censetur purgatus reus, quasi puram veritatem dixisse videatur, *l. edictũ, vbi glo. ff. de quæstio. Gram decisione 96. num. secundo*, non video quomodo ad restitutionem veniat condemnandus reus.

Vltimo, si verum est quod ex Bald. trad. Felyn. *in dicto cap. cum oporteat, ante finem*, quod ita demum posset reus condemnari ex officio incidenter ad restitutionẽ, quan-

7 do ex sua confessione de delicto liquet, secus † si ex con-

b tumacia [b] vel aliter, quod etiam retulit Alex. *in addit. ad Bar. in d. §. qui furem*, quanto minus poterit cõdemnari, si nullo modo de delicto constat, sed imo est absoluendus. Clare igitur, iudicio meo, patet, quod nullo modo ad assertam satisfactionem damnificari, hic inops condemnari in hoc iudicio potest, non obstantibus adductis in dubiis, quæ loquuntur, quãdo esset delinquẽs, & veniret condemnandus, quo casu loquitur Crau. allegato *cons. 14. quod alias male consuluisset per supra allegata.*

Nec statutum allegatum aliter loquitur, imo exigit duo copulatiue, quod caussa ciuilis ex delicto oriatur, & cum criminali, simul in libello accusatorio proponatur, quod etiam in casu isto non accidit.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Fuit iudicatum hunc non teneri ad hæc damna in casu isto, ob relata in hoc consilio.

Clau. Bertaz.

Additiones.

a Aut quærimus de pluribus iudicibus, aut de vno tãtum. Si de pluribus, tunc quandoque iudicium criminale, facit silere ciuile, quandoque non, de qua re dicemus fortassc alias, & tractat Clar. *in §. fi. q. 2. Burs. consi. 33. Nat. consi. 139.* sed clarius, & diligentius, quam ceteri, Rober. Lancellot. *in pulcro suo tracta. de attenta. 2. par. c. 4. limit. 23.* Si autem quærimus de vno tantum iudice, tunc certum est, iudicem ordinarium in criminalibus tantũ, non habere cognitionem & iurisdictionem in caussa ciuili, *l. solemus §. latrunculator, ff. de iud.* quod principaliter est intelligendum, non autem in consequentiã, & incidenter, quod deinde habet locum contra eandem personã, contra quam iudex cognoscit criminaliter: secus si contra personam, *l. defuncto, §. 1. ff. de publ. iud. Bar. in l. interdum, §. qui furem ff. de furt.* Ita ratiocinatur summus practic. Ang. Aret. *in cons. 137. nu. 10. 11. 12.* vbi, *nu. 20.* ait, neq; per partes posse fieri prorogationẽ, in ciuili caussa principaliter intentanda. Et hæc omnia habent locum, siue procedatur per viam accusationis ad querelam partis, siue ex officio per inquisitionem. Et est cõmunis * opinio *1 Bol. *in tit. de decret. Mediol. n. 31. Clar. §. fi. q. 2. vers. & hac, in fi.* Nam & processus ex officio non facit silere iudiciũ ciuile, *Bal. in l. 1. ver. quia reg. nu. 6. C. de appel. Angusc. cõs. 6. nu. 9. 10. in 1. lib. Nat. consi. 138. nu. 12. Lancel. d. tract. & d. c. 4. nu. 19.*

b Eandem sententiam tenet Bald. *in l. qui crim. nu. 28. C. qui accu. pos.* Et esse communem * scribit Rol. *cons. 38. nu. 18. in 2. Clar. d. q. 2. ver. & hac*, vbi ait procedere, quando condemnatio de restituenda re furtiua, venit ex eadẽ lege vel statutum pœnam criminalem imponente.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXXXIII.

Bannum, quo casu nullum sit, propter formã non seruatam in citationibus, ob iniustitiam.

Svmmaria.

1 *Condemnatio non seruata forma, si annulletur a statuto, non est vlterius quærendum.*

2 *Bannum non valet, non seruata forma statuti citando reum.*

3 *Bannum nullum, habetur pro non banno.*

4 *Contumax non habetur pro confesso, non rite citatus & bannitus.*

5 *Exceptio nullitatis aduersus bannum, semper obiici potest.*

6 *Nullitate prohibita allegari, ex statuto intelligitur, dũmodo lata sit sententia parte citata.*

7 *Nullitas ex defectu citationis, statuto non comprehenditur.*

8 *Relatio citationum debuit esse certa, & dubia non releuat.*

9 *Citatio vna peremtoria non sufficit, si plures ex statuto exiguntur.*

10 *Relatio citationis est videnda a iudice, antequam sententiet.*

11 *Exceptione prohibita per statutum, non est prohibita illa quæ est admissa, & concessa ab alio statuto, & nu. 12.*

13 *Nullitas etiam trium conformium potest semper opponi, vbi agitur de pœna mortis.*

14 *Homicidio non interfuisse aliquem, recte probatur ob exsistentiam in alio loco.*

15 *Exceptio innocentiæ admittitur etiam post bannum.*

16 *Contrarietas si non est in substantia negotii, non vitiat.*

17 *Conciliatio testium vt fiat, quomodo rem gestam fuisse præsumatur.*

18 *Pœna mortis non est imponenda minori.*

19 *Sententia quæ ex contraria probatione redditur dubia, non est exsequenda, sed magis reus est in supplementum torquendus.*

BAnnum capitale, latum contra hunc Zanetum Belletatum, fuit & est tam nullum, quam iniustum, propterea non est iuridicum, quod exsecutioni contra ipsum demandari debeat. Quod fuerit nullum apparet, quia formata fuit inquisitio cõtra dictum Zanetum, & consocios, & commissum fuit illos citari secundum formam statutorum, quibus disponitur, quod inquisiti habita-

habitationem, vel domicilium non habentes in ciuitate, vel districtu Ferrariæ, & absentes, vel vagabundi citentur super Scalis palatii publice, non minus tribus denuntiationibus, inter se differentibus, per duorum dierum interualla, ad se excusandum, & defendendum ab inquisitione, vt in statuto nostro, *de modo citand. re, vel verbo accu. fol. 125. prima fac. versi. etsi habitationem.* iunctis statutis sub rubrica, *de mo. & for. proceden per inquisitionem, fol. 129 secunda fac. vers. si vero fuerit absens.* Et factis dictis citationibus, reo existente cõtumace, iterum est citãdus & banniendus, super scalis Palatii, quod infra octo dies compareat, ad se defendendum & excusandũ, exprimẽdo tenorem inquisitionis, *vt in dicto statuto. for. proced contra accusa fol. 126. prima pagi. versicul si autem comparuerit. iuncto dicto tertio statuto, de mo. & for. proceden per inquisitio. secunda pagi. versic si autem non comparuerit.* Et tamen non constat ex processu, quod fuerit nisi semel citatus per Zamboninum ad arengheriam, & per Crespinum nuntium, seu præconem super scalis cũ affixione schedularum, quo fit, vt de nullitate processus & banni subsequuti, non sit dubitandum, vt aperte disponitur ex dicto statuto, *de mo. citandi re, vel verbo accusa. versic. si quis autem damnatus fit.* Vbi disponit condemnationem † eo casu ipso iure esse cassam. Et quando statutum annullat actum, non est vlterius quærendum, vt in simili statuto ad propositum, trad. Cur. *seni. consi 60. Dux Philippus, Maria. colum. 10. num. 28. & Marsi. consi. 017. num. 13.*

Et idem esset, etiamsi statutum bannum expresse nõ annullaret, cum non valeret nisi forma statuti seruata † & legitime citato reo, *vt tradit Marsi. in pluribus consiliis, 64. nu. 20 & seq. & n. 53.* vbi loquitur de defectu citationis, *16. nu. 9. & seq. 97. nu. 21. 131. nu. 15. & 133 nu. 13. & 33. Bossi. in suo var. tract. situ. de citatio. nu. 13. seq* Et bannum † nullum, habetur pro non banno, ac nulliter bannitus, pro non bannito, *l. quarta, §. condemnatum, vbi Bartol. & alii ff. de re iud. Grammat decisio. 29. numero primo, & 79. num. 10.*

Sicut non potest dici contumax, nec † haberi pro cõfesso, qui non fuit rite citatus & bannitus, *vt per Curt. de. & consi 60. colum. 10 num. 38. Grammatic. dicta decisi. 79. num. 10. & consi. 37. num. secundo suorum consilio. criminac late consi. primo, numero octauo, impresso post decisiones.* Dubium autem non est, quin exceptio[a] ista nullitatis † aduersus bannum obiici possit, *vt Ancharan. tradit in consilio sexto. viso themate, 2. volum.* Vbi quod non dicitur bannum, *& Bossi. in titul. de remed. contra ban. numero primo.* Quod procedit etiam post triginta annos, *vt ex Bald. Nol. in tracta. bannis secunda par. 2. temp. quæst. 64. nu. 64. & Bossi. in tit. de bannis nulli. nu 2.*

Et licet ex forma statuti nostri, sub rubr. *de appell. interdicta, in cau. crim fol. 141.* sit prohibitum dici de nullitate, tamen illud statutum loquitur, quando sententia † lata parte citata, aliter quam per pulsationem campanæ,[b] vt in eo: tamen quia statutum non debet intelligi de nullitate, caussata † ex def. ctu citationis, vt in casu isto, *Bossi. dicto tit. de citatio num. 15.* Et idem quando de ea constet notorie, & euidenter, ' ex actis, *Marsi. dicto consi 64. numero 20. & sequen.* prout in proposito aperte constat, cum vnica tantum relatio citationis appareat, quæ tamen multiplex esse debebat, vt supra: quater enim computato banno, debebat inquisitus citari, & relatio debuit esse clara, & certa omnium citationũ, † quia non releuat dubia, *Alexand. consi secundo, considerata, volum. prima, tertio volum. Soci. in tract. de citatio. 13. articul. num. 4 & Grammat. dicto consil primo, numero decimo.* Et quia est de forma substantiali, *Bart. & alii, in leg. nullia. ff. de cond 1. & dem. cum aliis, de quibus per Grammatic. dicto num. decimo.* Et vbi plures citationes ex forma statuti exiguntur, vna etiam peremtoria † non sufficit, *Bald. in L. 2. C. quomodo & quando iud. Marsil. consilio 117. num. 22. 132. num. 1. & 133 num 5.* Et index debet videre relationem citationis antequam sententiet, vt cognoscat an reus sit contumax, *Marsi. consi. 76. nume. 28.* cum etiam quia prohibita † exceptione per statutum, non censetur prohibita quæ ex alio statuto competit, vt in casu isto, *Bar. in l. 1. § parui circa medium. ff. quod vi. Mars. ad propositum, consi. 16. num 9. & 6. 5. num. 16.* Vltra, quod vbi agitur de pœna mortis, potest semper opponi de nullitate † etiam trium sententiarum conformium, *Aret. in § appellantur. colum. octaua, num. 12. versiculo, vlt. Institu. de exceptio. & Bossi. in tit. de nullitate aduer. senten. in fine.*

Respectu vero iniustitiæ, sententia ipsa venit reuocanda, ex probationibus factis pro parte ipsius rei: & licet propter diuturnitatem temporis, vel antiquitatem ipsius, non potuerit tam facile veritas probari, & innocentia illius, attamen satis probata censetur ex testibus, pro eius parte examinatis, & maxime ex decimo, vndecimo, & decimoquarto testibus, qui deponunt, Zanetũ ipsum ea nocte exstitisse in domo patris, in villa Fratæ, postquam mane sequenti sicarii illi, redierunt cum capite obtruncato Gazolę, & primus dormiuit cũ eo in dicta domo, vltimus etiam vidit illum ibi, ea nocte, medicus etiam per tres horas ante aduentum ipsorum illum vidit, in dicta domo, quo fit, vt per indirectũ fuerit probatũ, ipsum dicto homicidio non interfuisse, *iuxta trad. per Carrer. in sua pract. crim. in prin. nu 115.*

His accedant alii testes qui viderunt sicarios illos redeuntes ab homicidio, inter quos non cognouerũt dictum Zanetum, vt 5. 7. 11. & 14. Et cum ita exceptio, & probatio innocentiæ admittatur, etiam post bannum, tum ex forma statuti nostri, *qualiter, & quando procur. fol. 132 prima fac.* tum de iure communi, *vt per Marsil. singul. 72. consilio 32. numero 20. & 64. numero septimo, cum aliis traditis per Carrer. in dicto princip sua pract. numero 75. & d. num 115. Bossi in titul. de ban. nullit. nume. 7. & in tit. banni. quod amit. num. 20.* ea nunc probata, sequi debet absolutio.

Nec obiiciatur, quod si testes videantur in aliquibus inter se aduersari, & maxime in delatione dicti capitis, cum aliqui dicant vidisse illud, seu quid simile in carnerio magno telæ, habente ferros, & aliqui in carnerio, seu saccotia tetis, quia sufficit quod testes concordent super facto principali, in quo est substantia negotii, licet in aliquo discordent & modica contrarietas non vitiat, *Ruin. consi. primo, numero quinto, in tertio volum. Grammatic. consi. 19. num. 5. & 6. & 47. num. 8. & 9.* tum etiam quia cum sit possibile, quod illi sicarii detulerint in diuersis carneriis, vel saccotis caput illud, vt testes concordentur, & concilientur, præsumendũ est ita factum esse, † *iux. not. in c. cum in. de test. & traditur per Crot. in tract. de test. nu. 338. & ad propositum. Bossi. in titulo, de fals. num. 21.* Et idem dicendum est in eo, quod testes deponere videntur diuersum, vel aduersum, dum aliqui sentiunt ipsos sicarios fuisse pedestres, & aliqui equestres, cum pro parte itineris potuerint ire pedestres, & tunc fuerint ab illis prioribus visi, & alia parte, quia fuerunt visi a posterioribus, equestres.

Accedat quod per plures testes pro parte dicti rei, videtur satis probatum, dictum Zanetum tunc temporis non excessisse annum 16. vel 18. vt deponunt quintus, sextus, decimus, vndecimus, & vltim. quotie, vt etiam ex hoc capite iniusta fuerit sententia, cum minor non debuisset condemnari ad pœnam mortis, etsi delictum commisisset, cum esset minoranda pœna, † *L. auxilium, §. in delictis, ff. de minor. Comen. consilio 96. Christophorus in fin. Deci. & Cagnol. in l. fere in omnibus, ff. de regul. iuris Grammatic. decisione 23 numero vndecimo, & consilio 38. numero 23. Carrer. in sua pract. in § sexto, numero quinto.*

Tiraquel. in tract. de pæn. caussa 7. cum sexcentis aliis, qua possem allegare.

Postremo ex super abundanti addo, quod etsi probatio rei non fuisset adeo concludens, vt tolleret probationem, seu præsumtionem sententiæ, negari tamen nõ potest, quin reddat illam dubiam: quo casu nullo modo potest exsequi sententia, sed magis veniret torquendus reus in supplementum, *vt trad. Bossi. in tit. de requirend. reu. & absen. damnan. num. 1. & in tit. delict. princip. bannit. admit. ad nos. defen. in fin.* quod etiam scio in hac ciuitate quandoque fuisse practicatum, licet hoc vltimo fundamento arbitror reum non egere, tum quia sententia fuit nulla vt supra. Et cum indicia contra eum exsistentia satis sint purgata, & elisa ex probationibus pro eius parte factis, non posset amplius inquiri, tum quia satis plene fuit eius innocentia probata, vt supra.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Fuit iste exemtus a morte parata iam a iudicibus, fuit enim bannum annullatum, sed cum rursus dum super delicto interrogaretur & torqueretur, negasset cõstanter, fuit ad triremes condemnatus, iudicibus namq; cõstabat, ipsum commisisse homicidium.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Idem est si agatur per viam principalis petitionis, quia & illa pendente, non est procedendum in exsecutione sententiæ, *vt declarat Castr. in auth. qua supplicatio, num. 3. C. de prec. imperat. offeren. sequitur Socin. in cons. 78. col. secundo, num. 6. 7. in 3. vol. Nat. consi. 217. col. fi. Dec. consi. 103. in princ. Rober. Lancel. in tract. de attenta. c. 16. nu. 46. Contard. in l. vni. C. si de momen. possess. fuer. appell.* Et licet nonnulli teneant contrarium, tamen quando non solũ est cœptum iudicium nullitatis, sed etiam facta est inhibitio, & opposita exceptio nullitatis, tunc indistincte impediretur exsecutio, *vt tenet Rip. a nemine reprobatus, in l. 4. §. condemnatum, num. 25. ff. de re iud.* Sed in hoc casu nostro, quo notorie ex actis constat de nullitate, tunc indistincte fit inhibitio, & retardatur exsecutio, *Ioach. Mynsinger. in suis singul. obserua. Cam. Imperia. 4. cent. obserua. 64. sequitur Lancellot. in d. tractat. cap. 20. in præfat. num. 64. & seq.*

b Sed quid si citatio fiat voce? Valebit sententia si statutum simpliciter dicat fieri debere citationẽ, quia hoc casu voce potest fieri per nuntium, *vt est text. in cap. cum dilecti, & ibi Abb. num. 6. de do. & contu. trad. idem Abb. in c. prudentiam, per illum text. num. 26. de offi. delega. Perusi. in capitulo cum parati, colum. 5. versi. 7. de appell. Soci. in tract. at. de citat. 12. artic. num. 9. Maran. de ord. iudic. 6. part. 1. memb. num. 36. Iodoc. Damhouder. in pract. criml. cap. 54. num. 6.* Sed apud nos licet statut. de appellatio. interdict. in caus. crim. loquatur simpliciter, tamen habemus statutum aliud in rubrica 1. lib. 2. quo disponitur, omnes citationes debere fieri in scriptis, & in hac re stylus, & consuetudo esset attendenda maxime, vt docet *Perusi. in d. c. cum parati, colum. 4. ver. 2. limitatur, & Soc. d. num. 9.*

c Necesse est vt vere sit notoria, non autem velata, & habens disputationem: quia si potest reuocari in dubiũ, non dicitur notoria, *Bald. in l. data opera, num. 9. Cod. qui accus. non poss. Perusi. in cap. dilecto, quæst. 52. ad fi. & tenet Aug. Aret. in l. si expressim, colum. 8. in fi. ff. de appella. & latè Neuiz.* qui loquitur etiam in nullitate contra sententiam, prætextu citationis illegitime opposita, *in consi. 70. num. 31.* Si ergo ex actis constet de iniquitate & iniustitia sententiæ criminalis, tunc est cõmunis * sententia Doc. vt illa non transeat in rem iudicatam, *in cap. t. inter ceteras, vbi late Felyn. post Abb. tertia conclusio. de re iudica. & in c. quoniam contra, vbi Felyn. nume. 25. & Dec. num. 36. de probatio. Curt. sen. consil. 60. num. 28. cum seq.* vbi loquitur in caussa criminali, vbi ex forma statuti non poterat appellari prout in casu nostro, *in consil. 68. tertia colum. Dec. consil. 3. num. 5. Curt. iun. in pluribus consil. maxime 74. num. 13. 1. part. 104. nume. 4. in 2. part. 124. nume. 14. & 170. num. 8. in 2. part.* Verum si statutum vt euenit in multis locis, daret aliquod tempus ad appellandum a sententia criminali, & ad dicendum de nullitate, necesse esset, vt infra terminum quis appellationem interponeret, & prosequeretur, quia si appellatio & nullitatis dictio fieret deserta, non posset amplius etiam excipiendo dici de nullitate, *vt declarat Cast. in consi. 188. ad primum, 2. dub. 1. volum. Calca. consi. 15. colum. 18. ver. & istud admittit Socin. consi. 10. ante fin. in 4.* Et est communis * opinio, *secundum Ferret. consi. 44. num. 5. quam tenet Ceph. consi. 211. num. 7. & 8.* Et secundum quam dicit fuisse iudicatum, *Roland. consi. 83. num. 26. in 1. & Alex. consi. 105. ponderatis, 2. colum. in 5. & in consi. 225. num. 4. & sequ. & num. 16. & seq. in 6.* vbi loquitur in nullitate ex defectu citationis, & idem tenet Cagnol. *in l. 2. num. 270. versicu. restringe prædicta, C. de pact. inter emt. & vendit.* Quæ sententia procedit etiam in euidenti, & notoria nullitate, *Alexand. d. consi. Roland. d. num. 16.* Sed contra nullitatem ex defectu citationis ex statuto, numquam esse prohibitam allegationẽ, scribit Vant. *de nullit. in tit. quis possit dicere de nullitate, num. 49. & in tit. de nullit. ex defect. citatio. num. 10. Roland. consi. 29. num. 45. in 1.* Idem si ex actis constet de notoria nullitate, *Vant. d. illo tit. num. 51. & Roland. dicto consi. 29. num. 43. decisi. Pedemon. 142. num. 33. & sequen.* Et licet statutũ vt dicebamus, præfigat tempus ad agendum de nullitate, attamen idem est, *vt per Brun. in tractat. de consti. tit. 10. & statut. in verbo nullitas, lib. vltim. versi. item quæritur, de quæst. singulari, colu. 3. ante fin. & colum. 4. in fin.* vbi dicit, Francis. consuluisse Cremonæ pro hac sententia. Quam opinionem tenet etiam Vant. *in tit. quot. & intra quod temp. num. 8. & Gabriel. lib. 6. conclus. tit. de statut. conclus. 3. in prin. num. 9. sed ante hos idem tenuit Anch. consi. 211. de iure commun. Abb. in consi. 55. num. 1. Goz. ad consi. 72. num. 12.* Licet dubia sit controuersia, attamen si ageretur de nullitate ex defectu iurisdictionis, semper de ea non obstante statutũ posset agi, & opponi, *Dec. consi. 38. colum. pen. Bero. in l. 4. §. condemnatum, num. 23. ff. de re iudica. Vant. in titu. qui possit dice. de nullita. num. 37. & seq.* Nam & hoc casu cum nõ sufficiat renuntiatio expressa facta nullitati, nec etiam debet sufficere tacita, sinendo labi tempus, & ita limitat *Felyn. in c. de caussis, num. 7. 4. fal. de offic. delega. & in terminis voluit Didac. in c. 25. num. 4. 2. pag. pract. q. quem etiam tenet in terminis Goz. ad d. consi. num. 12. quam etiam limitationem tenet Lancellot. de attenta. cit. nu. 136. Beci. consi. 40. num. 7. 99. nu. 32. & 33.* Itaque ego semper principaliter dicerẽ de nullitate, quia elapso tempore posset semper bis vel insufflari spiritus instatiæ, *vt trad. Gram. decis. 69. per tot. & 103. nu. 117. & seq. & Afin. in pract. §. 2. c. 16. n. 8. & seq.* & impediretur etiam exsecutio, per ea quæ dixi supra, sub litera a.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CCXXXIV.

Indicium ad torturam non faciunt socii criminis suspensi & decapitati.

Aliquem non interfuisse homicidio, quomodo probetur ex fama & aliis probationibus.

SVMMARIA.

1 *Socii criminis carcerati puniti suspendio, & membrorum diuisione, sine alio adminiculo non faciunt indicium ad torturam.*

2 *Etiam in crimine simoniæ, & nu. 3.*

4 *Et cum tortura illorum est accipienda depositio.*

5 *Infamis de aliis delictis non probat contra socium.*

6 *Fama vt probetur, necesse est testes deponere audiuisse a maiore parte populi.*

3 De-

7 *Delinquentem aliquem esse nõ ex eo concluditur, quia ipse nixus fuerit habere gratiam.*

8 *Iudicia ad torturam tolluntur bona fama probatione.*

9 *Verisimilitudo in probationibus est multum ponderanda.*

PRÆSVPPOSITO quod bannum huius inopis Zanetti Beletati fuerit nullum, operæ pretium est videre, nunquid exstent indicia ad torturam contra eum, ita vt in hoc nouo processu, quod fieret, veniat torquendus, vel magis absolui & liberari debeat, nec torqueri possit? Et arbitror non esse de iure torquendum, sed liberandum a carceribus, namque indicia existentia cõtra eum, sunt duo testes socii criminis, Moret' ille in hac ciuitate suspendio & membrorum seu corporis diuisione & laceratione punitus, & Dominus Ioannes Paulus Manfronus pariter loco pœnæ mortis condemnatus ad 1 perpetuos carceres, † qui quidem non faciunt sine alio adminiculo indicium ad torturam, secundum communem opinionem Doctorum quam tenet Gand. *in tracta. de quæstio. & tortu. colum 4. versic. nunc autem restat, Salyc. in l. fin. C. de accusa. Aret. in tract. in versic. fama publica, 9. colum. vers. quæro an princeps criminis, & ibi Ang. in additio.* Et est communis * opinio *secundum Roman. post Ange. in l. & si certus. ff. ad Syllan. Alexan. cons. 89. viso themate colum fin. in 3. & 126. quoniam abunde. in fi. in 4. volum. Ioan. de Amic. cons. 27. 1. colum. Curt. iun. cons. 170. num. 5. Ruin. cons. 19. num 5 & 145. & sequen. in 5. volum. Cravet consi. 178. num. 3. & Marsi. in §. diligenter, num. 89. & sequen. in practi. crimina. & in sexcentis locis, tam legendo, quam consulendo, Gramma. voto 6. consil. 21. num. 3.* 2 vbi ampliat, † etiamsi socius criminis sit presbyter, *consi. 35. num. 21. & 49. & 37. & aliis consil. Carre. in sua pract. in princ nu. 122. Paris. cons. 53. nu. 15. in 4. Bossi. in tit. de indic. & considerat. ante tortur. num. 182.* Quod procedit etiam 3 in crimine simoniæ, † *Alex. de Neuo consi. 64. num. 5. & latissime Rolan. a Val. cons. 16. nu. 17. & seq. & cons. 73. num. 10. & seq. 1. vol* Et tanto minus probant, cum non cõstet D. Ioannem Paulum, cum tortura fuisse confessum, quæ 4 necessaria erat, † *vt tradunt quamplures ex supra adduct. & maxime Carre. d. nu. 122. & Rolan. a Val. cons. 51. nu. 29. eod volum. ac Boss. in tit. de partu suppos. nu. 19.* & quia i-5 psi ambo erant infames ex aliis delictis, vt in eorum processibus, *Mars. cons. 74 num. 23. Gram. dict. consi. 35. num. 27. 38. num. 8. 61. num. 3. & 70. num 7. & in voto 34. num. 8. & 9.* Quod etiam procedit in crimine læsæ maiestatis, *vt tradit Hierony. Gigas in tracta. de crimine læsæ maiestat. lib. 2. in rubri. quomodo & per quos crim. læsa maiest. prob. quæst. 7. num. 7.*

Exstant etiam aliqui testes tam curiæ, quam examinati pro parte ipsius Zanetti, qui videntur attestari de publica voce & fama, quod ipse interfuerit dicto homi-6 cidio, sed certe fama non est probata, † quia oportebat, quod testes deponerent, se audiuisse a maiori parte hominum, vel saltem quod maior pars ita teneret, & crederet, & nominarent, a quibus audiuerint, & quod orta fuerit ante inquisitionem de eo factam, *vt late prosequuntur Bar. & Mars. in l. de minore. §. plurimum. nu. 40. & seq. ff. de quæstio Blanc in l. fina. num 311. & seq. ff. eod. tit. Nouel. in suo tract crimi. ad defens. in titu. an iud. pro reo dan. sint, num. 36. & sequen fol. 52. Carre. in d. princ num. 111. & Foller. in sua pract. in 1. part. secundæ partis princip. in versic. dentur capitula, quod suffocauit vxorem, num. 28.* Et quatenus esset probata fama, illa sola non faceret etiam indicium ad torturam, *vt per Mars. in pract. crimi. §. diligenter. num. 18.* vbi post Bar. dicit, quod fama est res perniciosa & fragilis, transmissa ab his, qui desiderant bonam famam esse. Et licet etiam tertius testis curiæ dicat, audiuisse a quodam eius fratre, qui interuenit dicto delicto, quod ei etiam interuenerit Zanettus, tamen nihil facit, quia deponit de auditu ab eo, cui non credere-tur, vt supra, vt ad propositum tradit Roland. a Val. *dict. consi. 51. num 32. & seq.*

Quod autem ipse crediderit se bannitum, & pro tali ab aliis habitus fuerit, † & nixus fuerit habere gratiam, 7 vt dicit dictus testis, non concludit ad delictum, cũ multi banniti in contumaciam quærant magis habere gratiam, quam comparere ad docendum de innocentia, & subiicere se periculo post latam, nõ habentes probationes in promptu probandi contrarium, iuxta formam statu. nostrorum, præter id quod apparet ẽt contrarium, ex eo, quod ipse fuit captus in hoc territorio, & non habebat se pro bannito.

Ceterum, quicquid sit de indiciis existentibus contra eum, an facerent indicium ad torturam sufficiens, necne: admisso etiam sine veritatis præiudicio, quod facerent, id esset intelligendum, nisi ex parte ipsius rei aliqua essent probata, quæ tollant indicia contra eum existentia, quæ plura in casu isto concurrunt, vt etiam dixi in aliis prioribus allegationibus, namque plures testes deponunt de bona eius fama in genere, quæ tollit indicium, † quod vrgeret ad torturam contra reum, *Marsil.* 8 *in §. diligenter. num. 196. cons. 109. num. 27. & 117. num. 42. Gramma. dd. consi. 35. num. 46. & 60. in princ. Paris. consil. 151. num. 13 & cons. 153. num. 35. in 4. volum. Carrer princ. num. 122. 3. colum. & Rolan. d. cons. 16. num. 10. & cons. 73. num. 35.* 9

Exstãt etiam testes illi, qui eo mane quo sicarii redierunt cum capite obtruncato, illum antea & nocte præcedenti viderant domi, per plures horas, & vnus cum eo ea nocte dormiuit. Minor etiam ætas probata ipsius Zanetti, eo tempore delicti, qui non excedebat ad summum annos 17. ostendit non fuisse verisimile, quod d. Io. Paulus ipsum elegerit pro caporali, & duce sicariorum missorum, ad occidendum illum Capellum, quæ quidem verisimilitudo multum † in probationibus est ponde-9 randa, *Mars. late in rubri. de probat. num. 108. cum seq. & Crauet. cons. 6. num. 9. 75 num. 24. & in aliis consil.*

Nec obstant quamplures obiectiones factæ in margine testium examinatorum pro dicto Zanetto, quia tolluntur ex responsionibus illic allegatis, & ex trad. supra, & in prioribus allegationibus.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

CONSILIVM CCXXXV.

Testimonium mulieris asserentis se vim passam, an sit sufficiens indicium, vt cõtra imputatum ad torturam possit deueniri, adeo quod pœna ordinaria vel saltem extraordinaria plecti possit stante statuto, quod huiusmodi mulieris dicto sit standum.

SVMMARIA.

1 *Reus debet esse conuictus vel confessus, vt possit de delicto puniri.*

2 *Offenso affirmanti se ab aliquo offensum fuisse, nequaquam est credendum.*

3 *Et si esset in articulo mortis. Contrarium, num. 14.*

4 *Et in manibus haberet sacrosanctum eucharistiæ sacramentum.*

5 *Testis inimicus nullam facit probationem.*

6 *Statutum disponens, standum esse mulieris dicto asserentis se vim passam, debet intelligi, si de violentia ei facta prius constiterit, & an contrarium possit probari per accusatum, num. 10.*

7 *Statutum disponens, in furtis clam commissis, vicinos teneri ad emendationem furti, intelligitur, si prius facta fuerit fides de furto.*

8 *Statutum præsupponens aliquid certi pro fundamento, illud præsuppositum in primis verificandum est.*

9 *Statutum disponens, standum esse iuramento alicuius, habet locum tunc demum, si damnum passus habuit scientiam de delinquente.*

11 *Testes domestici probant ad defensam.*

12 *Accusator quando est varius, non est ei credendum.*

13 *Delicti probatio debet præire, antequam contra imputatum procedatur.*
15 *Testes alias inhabiles admittuntur, quando alij vel habiles alij testes non interuenerunt.*
16 *Testis vnus non probat.*
17 *Vox hominis facile decipit, cum possit per eum mentiri.*
18 *Fama bona tollit omne malum indicium, maxime cum probetur per testes parum vel ipsi amicos.*
19 *Spontanea comparitio est signum innocentiæ.*
20 *Pulcritudo & turpitudo faciei quem præsumi deliquisse, vel non.*

TRIA proponuntur dubia per Magnif. Dom. Potestatem Mirandulæ, subtiliter aduersus Laurentium de Natalibus carceratum excitata.

Primo, *nunquid censeatur probatum assertum delictum adulterij violenti, ex testimonio huius mulieris illum accusantis, vt pœna ordinaria statuti teneatur.*

Secundo, *an vt saltem extraordinaria pœna plecti possit.*

Tertio, *vel vt possit contra eum ad torturam deueniri.*

Quibus tamen dubitationibus minime obstantibus, non est dubitandum, quin ipse Laurentius sit omnino absoluendus a carceribus, & ab huiusmodi imputatione. 1 Et pro fundamento præmitto, † quod nullus de delicto criminaliter puniri debet, nisi de delicto fuerit conuictus vel legitime confessus, *cap. nos in quemquam. cap. prohibentur. in fi. & cap. multi. 2. quæstio. 1. l. qui sententiam. C. de pœn. cum alijs trad. per Mars. in sua praxi crimin. in §. secunda quæstio. nu. 1. & in cons. 15 in princ.* Imo probationes dēt esse luce meridiana clariores, *l. fi. vbi oēs C. de probat.* At in proposito, nedum ipse Laurentius non est cōuictus nec confessus, sed nulla vrgentia indicia exstant contra eum: & quatenus extitissent, sunt penitus elisa, & euacuata ac sublata. Quod si ostendetur ita verum esse, consequentia clara erit, absolutionem de dicto Laurentio esse faciendam: nulla enim exstat probatio, nullumq; indicium contra ipsum Laurent. nisi ex dicto huius Ioannæ, vt dicitur violatæ. Ipsa enim sola totum hoc bellum indixit Lauren. ipsa accusatrix, ipsa testis, videamus modo, quam faciat probationem, & nullam arbitror ego facere probationem, nullumve indicium.

2 Primo, † quia regula iuris est clara pro parte nostra, quod offenso non creditur affirmanti, se ab aliquo offensum fuisse, *vt tradit Alex. in cons. 54. ponderatis. 1. col. in fin. & col. seq. 3. volum. quam opin. tenet Alcia. in tract. præsumt. 3. reg. præsum. 44 nu. 5. Mars. in cons. 20. num. 14. Blanc. late in repet. l. fin. ff. de quæst. nu. 290. in verbo, morienti depositio,*[a] qui loquuntur, etiamsi offensus sit in articulo 3 mortis, quo † tempore non est verisimile ipsum mentiri. Imo *secundum Alex. in d. cons. & Gram. in cons. 42. nu. 7. & cons. 70. num. 3.* procedit etiam, qn̄ offensus haberet 4 in manibus sacrosanctum † Eucharistiæ Sacramentum: quam opin. etiam tenet Ludo. Carre. *in sua praxi crim. in §. 6. nu. 357. & Pet. Foller. in simili sua praxi, in 2. par. 8 par. princi. in vers. item quod forore venenauit, nu. 27. Did. a. lib. 2 resolut. c. 13 nu. 8.* vbi reprobant Mars. parum sibi constantem, contrarium tenentem. Et in hac opinione etiam concurrit Franc. Cason. *in sua item praxi etiam criminal. 8 tract. cap. 1. nu. 6. & in fi. illius cap.* altero ex duobus concurrentibus, quod delictum fuerit commissum de nocte, vel quod non incontinenti, sed tempore aliquo intermedio fuerit facta inculpatio, tum primo casu offensus potuerit decipi ad sonum vocis, nec est verisimile, quod ipsum certo potuerit noscere: secundo vero potuit hoc per alium sibi fuisse suggestum, quo casu ei non est credendum. Cum igitur hic agatur de offensa facta huic Ioannæ, ipsaque affirmet Laurentium fuisse adulterum, nec ipsa sit in mortis articulo constituta, ipsumq; vt asseuerat, tempore nocturno ad vocem cognouit, & ex interuallo ipsum imputauit, cui dubium, quod sibi non est credendum. Et a fortiori magis cum ipsum accusando vel prætendendo saltem ab eo fuisse vitiatam, in eadem caussa sit accusatrix & testis, & cui non est credendum,[b] cum sit inimica, † *vt per Alex. in d. cons.* Et in 5 his terminis, in indiuiduo trad. Gram. *in cons. 45. in prin. & nu. 16.* Quæ sententia confirmatur, quia non crederetur hoc casu etiam Princip. affirmāti se ab aliquo etiam eius subdito, fuisse offensum, *Dec. cons. 410 nu. 3. Io. Bapt. Plot. in repet. l. si quādo. C. vnde vi. nu. 762.* vbi contendit, etiam non valere statutum aliter disponens, *& idem tradit Ægid. Bossi. in suis var. tract. in tit. de princ. & priuil. eius, num. 80 & 81.*

Nec repugnat statutum Mirandulæ, sub rub. *de adulterio & stupro per vim commisso, in ver. & intelligatur cognita, &c.* ponderatū in dubiis. Nam statutum ipsum nō disponit, credendū esse mulieri, dicenti fuisse cognitam per vim ab aliquo, sed p̄supponit, constare debere de copula, & sic mulierem fuisse cognitam, sed hoc modo, an volens vel inuita seu per vim cognita fuerit, & sic qualitatem præsumit statutum ipsum, vel non præsumit, ex tenore dicti versic. quia intelligitur per vim cognita, vel rapta, si in ipso actu illa clamauerit fortiter, vel infra triduum per se vel alium conquesta fuerit coram Potestate, vt in ipso statuto. Nam probato actu copulæ vel cognitionis & tunc probatur qualitas ipsius per clamorem vel querelam. Et hic est proprius & genuinus sensus huius statuti, non autem vt dicitur in dubiis: quod sit credendum mulieri, querelanti ab aliquo f[...] vitiatam: quia valde esset dubitandum hoc casu de vali[di]tate sta-6 tuti, *per ea, quæ supra dicta fuere.* Et quod † tali pacto sit intelligendum statutum, probatur *in l. si quando præallegata, C. vnde vi,* vbi disponitur, standum esse iuramento damnum passi, si violentia sibi facta sit, & tamen disponitur & deciditur ibi de violentia ipsa prius plene constare debere, & idem tradit *in cap. fin. de his quæ vi met. ve caussa fi.* vbi idem deciditur, & magis in specie tradit Bar. *nu. 3. Ias. col. 7. num 13. & Plot. num 257. in d. l. si quando & Abb. in d. c. fin. nu. 5.* Quod si statutum dicit, † quod si ali-7 quod fuerit furtum commissum, vicinia teneretur emendare damnum, declarandum iuramento damnum passi, debet prius constare furtum fuisse factum, & idem est si statutum dicat simpliciter, quod est fortius quod credatur iuramento, damni passi, *Dec. cons. 83. col. 2. num. 3. & d cons. 410. nu. 7. Mars. in singul. 338. exstant. & Plot. in d. repet num. 7; eadem tenet Grat. in cons. 10. num. 7. & num. 12. 2. volum.* Et non solum debet probari delictum fuisse commissum, quod etiam hic non constat, vt inferius dicetur, sed debet constare de persona delinquentis, *vt per eundem Plot. ibi, num. 828.*

Confirmatur hæc sententia, *vt trad. per Bal. in l. 1. nu. 2. C de reb. credit.* vbi voluit, quod quando statutum aliquid præsupponit vel requirit aliquid certi pro fundamento, illud præsuppositum inprimis verificandum est, 8 vt si disponat de damno, standum esse sacramento Domini, tunc prius dominium deb[e]t liquido probari, *sequitur Dec. d. cons. 410 num. 6. & idem ad propositum trad. Iafred. Lanfr. Balb. decis. 464. quando, & sequitur Plot. d. nu 827.* Quod si ex forma statuti tollitur app[el]latio, cum agitur de aliquo delicto, debet prius constare d[e] [ips]o delicto. Ad propositum igitur, cum statutum prædictum p̄supponat, mulierem esse cognitam, disponatq; præsumi fuisse vi cognitam, si valida voce in actu ipso clamauerit, vel intra triduum coram Potestate conquesta fuerit, dubium non est, quin debeat de delicto & cognitione cōstare qualitas: postea vero i[p]s[i]s probabilibus præsumtionibus, sed quod non probato delicto standum sit querelæ mulieris asseuerant[is] ab aliquo fuisse vitiatam, nec hoc dicit [stat]utum, [et si] diceret, de eius validitate valde esset dubitandum, [vt] supra.

Secundo posito, [qu]od [stat]utum hoc talem posset recipere interpretationem, quod falsissimum est, vt supra,

tamen

tamen adhuc Laurentius est liberandus, quia statutum huiusmodi disponens, standum esse de aliquo damno, 9 vel delicto, dicto vel iuramento alicuius, † tunc ita demum sibi locum vindicat, quando damnum passus certo cognouit, & certam scientiam habuit de delinquente, c secus si res est dubia, vt quia commissum fuit de nocte, vt in casu isto euenisse affirmat Plot. *in d. l. si quando. num. 841. & faciunt optime quæ tradit Franc. Cason. d. capit. 1.* de quo etiam aliqua dicentur infra ad resolutionem tertii dubii.

Tertio, certum est, quod etiam stante prædicto statu- 10 to ita intellecto, vt in dubiis, † potest tamen per imputatum probari contrarium, *vt trad. Ias. in d. col. 5. & Plot. num. 779. & Marsi. d. sing. 338.* Quod quidem probatum est in processu, ex testimonio Philippi fratris d. Lauren. & fratriæ ipsius, examinatorum per Mag. Potestatẽ, deponentium quod ea nocte ipse Laurentius non exiuit Cameram, in qua dormiuit in eius domo habitationis, nec exire potuisset, quin audiuisset propter strepitum catenati ostii Cameræ. Dubium autem non est, quin 11 etsi sint domestici † probent ad defensam fratris, & ad d probandum eius d innocentiam, *Mars. in l. vnius. §. cognitarum num. 52. ff. de q. Nouel. in suo tract. ad defen. crim. tit. 1. num. 30. fol. 15. & Plo. in d. l. num. 141.*

Quarto, ad huiusmodi stat. datur alia limitatio, optime casui nostro conueniens, quod quando is cui ex forma statuti credendum est, est varius, non est ei creden- 12 dum per † Plot. *in d. l. num. 828.* Sed in hac muliere non leuis videtur esse varietas, tum in narratione facti, in primo & secundo etiam constituto, tum in facto ipso, cum prius ter fuisse cognitam affirmasset, subinde bis in alio constituto vel examine, nam varietas in teste operatur, vt minime sit ei credendum, *l. qui falso vel vario. ff. de testibus, Mars. singu. 103. varietas. & Gramma. consil. 44. num. 10.*

Postremo cum multa sint indicia contraria pro innocentia imputati, & bona fama, spõtanea comparitio, & plures aliæ verisimilitudines, inferentes falsum fuisse id totum, quod dicit ista mulier, dubium non est, quin nedum dubium, quod imo D. Laurentius non tenetur pœna dicti statuti, sit sublatum, sed etiam consequentia dubia sint penitus euacuata, & sublata, non obstantibus subtiliter in dictis dubiis adductis. Nam dum primo dicitur exstare statutum, hoc aperte disponens, standum fuisse dicto offensę, id negatur expresse, cum statutũ hoc non dicat, licet velit qualitatem violentiæ præsumi altero ex dictis duobus casibus, sed id est intelligendum cõstito de delicto & facto ipso, a quo statuto præsupposito, *vt supra clare ostensum est.* Et quatenus id disponeret, quod forte non esset attendendum propter inualiditatem statuti, vt supra, illud non procederet, nisi quãdo offensa potuit certam notitiam de eo habere, nisi esset probatum contrarium, & si ipsa non fuisset varia, & non concurrerent alia, quæ concurrunt pro innocentia huius imputati.

Nec fama huius Ioannæ, quæ non videtur mala, ipsam iuuare potest, vt ei credendum sit, quia si non creditur de proximo morituro, qui nõ præsumitur immemor æternæ salutis, etsi tunc recipiat sacrosanctũ sacramẽtum Eucharistiæ *vt ĩ. dictum est*, quomodo volumus credidere huic mulieri, quæ non vidit etiam aliquem cũ ea coeuntem, & Deus scit, si hoc non sit somnium, vel quod arte a maleuolis ipsius Laurentii, in id ad nocendum scilicet ipsi Laurentio coniurata & prouocata fuerit. Et licet Mars. *in sua praxi crim. in prin. nu. 7.* stante bona qualitate & fama offensi, autumauerit delictum in genere probatum, etiam ex querela boni viri conquerentis de furto, quod & delictum adulterii violenti probandum erat, & de eo debebat constare antequam pro- 13 cederetur contra ipsum imputatum, *vt traditur per Boss. in dictis suis tracta. in titu. 1. in princip. & in fine, & in his terminis Foller. in d. sua praxi crimina. in 2. part. in princip. in verbo capiat informationes, num. 13. & 14.* non tamen dicit esse probatum, quis fuerit delinquens, vel offenso credendum esse, etiam de persona delinquentis, quod est id, de quo disputamus, sicut etiam leuissima est coniectura, quod marito vel Illust. D. Miran. adulteria huiusmodi propalauerit, quod si cum marito ita conuenisset, vt ambo in necẽ perniciemq; Laur. aliqua ex caussa nobis occulta machinati fuissent? Quid item si in rei veritate fuisset ab alio cognita, qui si Laurentium finxisset, & vocem propriam mutasset, & Laurentii vocem imitatus fuisset? Certe non potest negari, quin alio non constito Laurentius ipse sit liberandus. Ex quibus sublatum & penitus euacuatum est primum dubium.

Secũdum vero dubium ex eisdem rationibus & fundamentis tollitur, quia cum non constet ipsum Laurentium dictum delictum commisisse, imo nec ipsum delictum per aliquem commissum fuisse pœna aliqua puniri non potest nec ordinaria, nec extraordinaria, imo venit absoluendus & liberandus, nec Marsil. *in allegato in d. sbus consil. 7. num. 36.* vel Tiraquel. *in tracta. de pœn. casu 27.* loquuntur in casu isto, sed alio diuerso, in quo constabat, delictum fuisse commissum, tamen erat dubium, an delinquens incidisset in pœnam veram delicti, nec ne stantibus præsumtionibus contra eum: sed cum hic nec probationes nec præsumtiones exstent, & minus indicia, vt tam ea supra deductis, quam etiam inferius in tertio dubio deducendis apparet, tollitur etiam hoc secundum dubium.

Tertium modo dubium de tortura inferenda, etiam cessat, tum quia nedum nulla probatio exstat contra ipsum Laurentium, vt satis & super ostensum fuit supra, sed etiam nullum indicium ad torturam sufficiens: cum enim fuerit probata innocentia per testes pro parte curiæ examinatos, vt supra ipsius imputati, non est amplius quærendum de indiciis sublatis per dictam probationẽ, quæ etiamsi non exstaret, adhuc de iure non posset ipse imputatus torqueri, quia sibi non est credendum, & ad indiciandum ad torturam, per ea quæ supra in principio dicta fuere. Et licet Mars. *in §. diligenter. num. 118. in pract. criminali*, in dubiis citatus, voluerit in articulo mortis credendum esse offenso hoc nobis, † non officit, tum 14 quia hic non est casus noster, cum in eo statu non sit hęc mulier offensa, vt nõ præsumatur mentiri propter mortem instantem, tum quia ipse dicit contra communiorem DD. sententiam, vt supra ostensum fuit, tum etiam quia fuit in hoc articulo varius, & sibi ceu testi vario nõ est credendum, *Cranet. cons. 16. ad finem.*

Et licet testes inhabiles admittantur, † quando actu 15 vel habitu alii testes non interfuerunt, vt dicitur in dubiis, illud tamen procedit primo, quando recipiuntur alii testes inhabiles aliis de caussis, non quod fuerunt offensi, & sint pars, ac fungantur vice accusatoris, *per ea, quæ dicta ĩ. fuere* Nec hoc casu loquuntur DD. Secundo quia debebat per alios testes prius constare, de eo actu nullos alios testes interuenisse, vt quia illa mulier sola ea nocte dormiuisset in domo, *vt tradit Alexan. allegat. in cons. 64. in fin. 1. volum. Plot. in dict. l. si quando. num. 147. Gramma. in his terminis propriis, in d. consil. 45. num. 9. 10. & in consi. 58. num. 4.* Vltra quod vnus † testis nõ probat, 16 etiam quando difficilis est probatio, *per Calepha. inter cons. crimina. cons. 86. num. 43. 2. tomo.*

Secundo, quia hæc mulier non vidit dictum Laurentium, vt ipsa fatetur, sed tantum, secundum eam cognouit ad vocem, vnde non faceret eius testimonium indicium ad torturam, etsi ipsa posset testificari in caussa ꝓpria, & non exstarent tot aliæ probationes & præsumtiones pro innocentia imputati, † quia facile potest quis 17 voce decipi, & maxime nisi parum ante loquens fuisset

visus in loco, *ita tradit Abb. in cap. cum caussa. num. 9. & Fely. in cap praeterea num. 4. de testib.* Marsil. qui dicit testes huiusmodi etiam habentes notam vocem, non probare in criminalibus, *in rubr. de probat. num. 331. Gramma. vot. 21. num. 2. Petr. Caleph. d. consi. 86. num. 41. & in indiuiduo Gram. d. cons. 58. num. 1.* Et secundum hanc opinionem dicit iudicasse Franc. Caso. loco præallegato, qui plura dicit ad propositum. Et quod non faciat indicium ad torturam, trad. & Bossi. *in tit. de indic. & conside. ante tortur. num. 133.*

Tertio, cum vltra prædictam probationem de veri-18 tate facti fuerit etiam probata bona fama imputati † etiam per testes parum sibi amicos, seu reconciliatos, si aliquod indicium exstitisset, contra eum, fuisset sublatum per hanc probationem, *vt per Marsf. cons. 109. num. 27. & cons. 117 num. 47. & pluribus aliis consi. Gram. cons. 305. num. 47. Petr. Calep. d. cons. 86. num. 36. & cons 93. num. 8. eodem 2. tomo, & Parif. cons. 151. in 4. volum. & alii quos sciens prætereo.*

Quarto, si verum est, quod ipse Laurentius non fue-19 rit captus, sed tantum vocatus, † & sponte comparuerit, & se in carcerem coniecerit, hoc est maximum indicium innocentiæ, *vt per Marsf. in d. §. diligenter num. 204. consi. 61. num. 3. & 107. num. 19. Carrer. in sua pract. crim. in prin. num. 178. & alii in aliis locis id etiam trad.*

Vltimo stante varietate prædictæ mulieris, variantis super facto ipso, quod bene mulieres memoriæ mandēt, sc. quot vicibus fuerit compressa, & stante etiam, quod parum est verisimile, quod ipse Laurent. per fenestram tam paruam ingressus fuerit illam domum, quod cœperit modo per gulam, modo per brachium illam, & vi cōpulerit ad committendum adulterium, exsistentem inter duos filios, & quod nunquam antea ipsa animaduertit, ipsum eius amore philocaptum fuisse, certe hæc pa-20 rum sunt verisimilia, & vltra ea, † si etiam est parum pulcra, minus est præsumendum, quod deliquerit, *per ea, quæ tradit Bar. in l. fur. in princ ff. de fur. & plura ad propositum Sylua Nupt. lib. 2. num. 85. & seq.* Nam in probationibus multum attenditur verisimilitudo, *vt per Marsil. in rubric. de probatio. num. 108. & Cranet. cons. 75. num. 24. & cons. 135. num. 33.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Est opinio communis * offensi dictum non facere indicium, nec ad inquirendum, *vt per Clar. q. 20. §. fi. vers. assertio vulnerati. Rimi. iun. cons. 81. nu. 27. & 28.* Sed si hoc dictum sit probatum, in articulo mortis, & ab homine bonæ famæ, facit aliquod indicium, his duobus concurrentibus, *Marsf. in pract. crim. in § diligenter nu. 119. cum* * *seq. & num. 131.* Est vero receptissimum * dictum offensi non facere indicium, nisi forte ad inquirendum, *Deci. cons. 85. num. 7. Bursa. cons. 316. num. 5. & 6. refert Menoch. supra adductum.*

b In his terminis non esse credendum mulieri, quæ cōqueritur de iniuria sibi illata, & de stupro alias est scriptum, & tenet Ceph. *cons. 140. nu. 28. post Parif. cons. 160. nu. 24. in 4. Bursa. cons. 69. num. 16. & seq.* in qua caussa se obtinuisse scribit, *in cons. 239. num. 33.*

c Idem est stante hoc statuto, si delinquens non posset puniri, tanq̃ forensis: nam iuramentum hoc non posset fundare intentionem actoris, siquidem hoc statutum, quo cauetur, quod pro iniuria illata stetur dicto offensi, solum habet locum quo ad negotium principale, non quo ad accusationem forensis, *ita scribit Alex. in l. fin. nu. 2. ff. de in lit. iur.* Et fuit dictum Ioan. Andr. referentis se ita disputasse, *in cap. Rom. de foro compet. in sexto.* Et inter singularia refert Rom. *sing. 200. aliud dico,* vbi multos re-* fert, estque communis * opinio, *vt ex Ripa in l damnum.* [illegible] *co. pigno.*

d Secus est, si tractant de offensa alterius, vel quandō exstant testes deponentes contrarium, quia magis illis creditur, *Alex. cons. 5. colum. penul. in 1. Carrer. in pract. in princ. num. 165. colum 7. Plot. in d. l. si quando. num. 141.* Sed vt reiiciatur, necesse est, vt per opponentes probetur, illos esse domesticos, *secundum practicam Angel. in cons. 1. num. 4. Gram. cons. 41. nu 8. & Rolan cons. 41. num. 46. in 1.* Hinc maxime prodest praxis, qua vtuntur cauti procuratores, qui inducunt testes ad probandum alias inductos testes, tunc temporis nō fuisse domesticos & familiares, & hoc aduersus testes reprobatorios, quod iure fieri potest, *Abb. & Felyn. in cap. testimonium de testibus. Gram. cons. ciuil 50. num. 10. & seq.* Rursus ex parte producentis est probandum, nullos alios testes in dicto actu interuenisse, *vt trad. Alexan. cons. 64. viso themate. in fi. 1. vol. Gram. cons. 45. num. 9. & 10. & cons. 58 num 4. & Plot. in d. l. si quando. num. 147.* Vel si hoc non erit probatum, quia si non actu saltem habitu plures testes interuenire potuerunt, quo casu familiares repelluntur, & alii non integri testes, *vt declarat Io. de Plat. in l. quoties. C. de nauf rag. lib. 11. num. 3. Bertachi. in tract. de episco. 5. par. 4. libro quæst. 47. num. 41. Albe. de test. in titu quando testes repel. ratio. domest. num. 23. & sequ. Feder. Schenck. de test. num. 25. Crot. num. 7. quod non negat Plot in d. l si quando num. 141. & clarius 144. 147.* Ideo probare conuenit nullos alios testes interuenire potuisse, *vt post Fely. scribit Abb. in cap. si de testib. cog. Alex. cons. 64. viso themate. 2. colum. 1. vol. Marsf. sing. 73. plures sunt latius Ludo. Carre in practi. crim. in princ. nu. 165. col. 3.* Præterea, licet testes illi domestici non sint omni exceptione maiores, *iux. gloss. in §. item verberum, in verbo idonei, Instit. de except. Alex. consi. 18. num. 6. in 1. Parif. cons. 83. num. 19 in 1.* attamen si excederent numerum ordinarium, numerus suppleret inhabilitatem seu debilitatem, *Ioan. de Ami. cons. 1. num. 37. & seq. 25. num. 3. 61. num. 20. Crane. cons. 73. num. 27. Gabr. in tit. de testib. conclus. 6. in princ.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXXXVI.

An Hebræus, qui habet facultatem fœnerandi in vno loco, si ibi contractum faciat, sed rem accipiat exsistentem in alio loco, dicatur alibi fœnerari, & possit puniri?

Rursus ex quibus dicatur nouata prima obligatio, vel remanere.

SVMMARIA.

1 *Locus, in quo fit contractus consideratur, non in quo adest res, quæ venit in contractu.*
2 *Obligationis prima & primordialis caussa est attendenda.*
3 *Obligationem primam animus nouandi debet adesse, vt nouetur.*
4 *Caussa primordialis in omnibus semper consideranda.*
5 *Nouatio non dicitur facta, si secunda obligatio minus continet.*
6 *Nouatio non fit, nisi partes hoc agant ex proposito.*
7 *Mutuum exigit pecunia vel rei numerationem & traditionem.*
8 *Mandatum si fiat ad mutuum accipiendum, non sufficit confessio de pecunia recepta, nisi numerata fuerit.*
9 *Princeps superior potest concedere Hebræis potestatem fœnerandi.*
10 *Dolo cessante nulla sequitur condemnatio.*
11 *Actus factus palam, dolum excludit.*
12 *Excusatur a dolo & culpa, qui iuste potuit credere sibi licere.*
13 *Dolum excludit qualibet caussa etiam parum iusta.*
14 *Lex in dubio præsumit neminem velle delinquere.*
15 [illegible]
16 *Testis habens interesse in caussa, non probat.*

17 Quod

17 *Quod maxime procedit, vbi agitur in criminalibus ad condemnandum.*

18 *Accusatio vel denuntiatio, si non fuit intra tempus porrecta, processus postea factus non valet.*

19 *Confessio inquisiti non valet, si non fuit accusatus intra tempus.*

20 *Iurisdictio exspirat post lapsum temporis.*

INQVIRITVR Dom. Cimellus Hebræus de Cento, per Magnif. Vicarium Plebis, quod ad vsuram præstiterit, & mutuo dederit Dom. Ioanni Baptistæ Rizzolo, scutos trecentos decem auri, recipiendo pro pignore certam quantitatem canabis, exsistentis in terra Plebis in quadam stantia, cuius clauis tradita fuit dicto Hebræo, & hoc contra formam capitulorum, concessorum Domino Helisco Hebræo Bancherio Plebis. Secundo quod dictus Dominus Cimellus, misit filium & factorem suum ad calculandum rationes cum Domino Francisco Resiocius debitore ad terram Plebis & computatis sorte & vsuris ipse Dominus Franciscus se constituit debitorem libr. 3400. quas promisit soluere vna cum interusuriis decurrendis, vt in scripto inter partes confecto, & hoc contra formam dictorum capitulorum dicto Hebræo Plebis concessorum, & vt in ipsis inquisitionibus. Quæritur modo, *an dictus Dominus Cimellus possit in aliquam pœnam occasione dictarum imputationum condemnari?* Et breuiter teneo quod non.

Namque capitulum dicti Hebræi Plebis, super quo fundantur dictæ inquisitiones, prohibet, quod non debeat fieri bancus mutui fœneratitius, nec mutuo dari, vel præstari, ad vsuram in dicta terra Plebis, vel eius districtu alicui personæ, vt in eo.

Et in proposito respectu pœnæ inquisitionis, non potest dici fuisse mutuo datas pecunias ad vsurã in terra Plebis, quia imo pecuniæ fuere solutæ in terra Centi, & obligatio ac contractus illic celebratus, sed tantummodo fuit data in pignus res, quæ erat in terra Plebis, quod non facit, vt possit dici datam ad vsuram in terra Plebis, quia non consideratur, vbi sit res, quæ datur in pignus, vel obligatur, sed consideratur locus, vbi fit contractus, 1 quia in eo loco † caussa tractanda venit, *ita declarat gloss. in authen. vt omnes obediant iudici in prouinc. in § hac considerantes, in verbo hypotheca, collatio. 5. quam sequitur Bald. in l. 2. in fine, C. manda. & Neguzan. in tracta. de pigno. & hypothec. in 3 parte, 1. membr. num. 3. versic. item potest constitui in rebus.*

Quo vero ad secundam inquisitionem, idem est dicendum, quia nihil fuit mutuo datum ipsi Dom. Francisco in terra Plebis, sed pecuniæ datæ fuere ad vsuram in terra Centi, licet fuerint calculatæ rationes, & solidatæ seu saldatæ in terra Plebis, vbi debitor dedit chirographum quoddam sui crediti, dicto Hebræo creditori, & remansit tantummodo debitor librarum 1916. pro resto dicti sui debiti, quas soluere promisit vna cum interusuriis decurrendis, vt in chirographo inter partes cõfecto & producto. Ex tali itaque calculatione & noua obligatione, non potest dici mutuo datam fuisse pecuniam in terra Plebis, quæ iam erat data per plures annos ante Centi. Igitur non est contrafactum capitulo: nam debet attendi prima & primordialis caussa obligationis, 2 & initium illius, *l. si procuratorem in princ. ff. manda. l. vnica ad fin. vbi gloss. penult. C. de imponend. lucrat. descript. libr. 10. & facit ad propositum text. in l. si ex pretio. C. si certum peta.* vbi Doctores & præsertim Salyc. *quæstio. 2. numero 12.* tractat quæstionem, quando debitum ex vna caussa transfertur in aliam, an tollatur prima obligatio, qui non est casus noster, quia hic nulla fuit facta transfusio vel translatio in aliam caussam, sed prima caussa remansit, & concludit, quod si secunda est de subiecto generali vel vniuersali, non tollitur prior obligatio per sti-3 pulationem, exigitur animus nouandi † primam obligationem, qui in proposito non interuenerit, vt mox ostendam, *sequitur Cagnol. post alios in l. singularia. in 2. lectura, num. 45. ff. si certum petat.* Et est regulare in omnibus, vt † semper caussa primordialis sit consideranda, 4 *Crauet. consil. 131 num. 15. & consi. 144 num. 2.* Et ad propositum in materia vsurarum Corset. *in consil. 15. num. 36. & sequen. 2. tomo consiliorum crimina. vltim. loco impresso.*

Confirmatur hæc sententia, † quia hic non fuit facta 5 nouatio prioris obligationis, ex quo hæc vltima minus continet, quam prima, *l. si pupillus. §. qui actũ. ff. de nouat. vbi DD. Bar. in l. penult. num. 3. ff. de prætor. stipula.* Et non fit nouatio, † nisi partes hoc agant, *l. 2. ff. de nouat.* & nisi 6 expresse hoc agatur, *l. fin. C. eod. titu.* Et quod exigatur, quod partes voluerint facere nouationem, vt tollatur prior obligatio, *trad. etiam Cagnol. in d. l. singularia. num. 116. in 1. lectu.* Quæ etiam non inducitur, si reseruantur iura prioris obligationis, vt hic factum fuisse censetur, *Gozadi. consi. 38. colum. 1. & Cagnol. in dict. l. singularia, numero 188.*

His accedat, quod non potest dici hic interuenisse mutuum, ex quo nulla pecunia interuenit, quæ iam, vt dixi, fuerat soluta per multos annos ante: mutuum enim exigit pecuniæ † vel rei numerationem & traditionem, 7 *l. 2 in princip. & §. 1. & 2. vbi Doctores ff. si certum petatur, Anton. Gomes tomo 2. suorum tracta. capit. 6. in princip.* Quod in tantum est verum, † quod si fiat mandatum 8 alicui ad mutuum accipiendum, non sufficit, quod confiteatur accepisse, nisi pecunia numeretur, *vt probatur in l. 1. §. si mutuum, & ibi hoc tenet Bart. ff. si quid in fraud. patron. & idem tenet Barto. cum quo est communis * opinio in dict. l. 2. §. creditum nu... ff. si cert. peta. vbi Alcia. in ver. verbis quoque.* Ex quibus concluditur, nullo modo posse dici, fuisse mutuo datam pecuniam sub vsuris, in terra Plebis, nec verba vel mens concessionis prædictæ dicti capituli & prohibitionis contentæ in eo, vnquam posse trahi ad hunc casum, in quo promissio noua facta per d. D. Franciscum continet id, ad quod tenebatur vigore prioris contractus & capitulorum banci Centi, nihil facit, ex quo expressio eorum, quæ insunt, nihil operatur, *l. non recte. C. de fideiuss. & l. 3. ff. de leg. 1.*

Nec quicquam facit etiam aliud capitulum, concessum dicto Hebræo sub num. 37. suorum capitulorum, quod nullus Hebræus possit in terra Plebis etiam vendere vel tenere apothecam, nec ibi stare, vel aliquid facere, in eius præiudicium, & contra eius voluntatem, tum quia nullo modo contrafactum est dicto capitulo, quia ipse Hebræus Centi nec vẽdidit, nec tenuit apothecam, nec stetit, vel aliquid fecit ibi in præiudicium dicti Hebræi Plebis, tum quia expresse concessum est, dictis Hebræis Centi posse in terra Plebis tenere apothecam, & in ea vendere vel vendi facere res, & bona, & negotiari, *vt in cap. 46. suor. capit.* Sicut etiam eis in dicta terra Plebis debet ministrari ius summarium, sicut in terra Centi, *vt in cap. 5. ipsorum capitulorum.* Item & eis est concessum extra dictam terram Centi facere pacta, conuentiones & obligationes, cum quibuscunque personis, & quod valeant, & obseruari debeant, *vt in cap. 27. dictorum capitulorum*, quæ etiam inseruiunt ad hanc caussam. † Du- 9 bium autem non est, tales concessiones priuilegiorum concessorum a Principe supremo valere & tenere, *vt voluerunt Ancharan. consi. 243. Christianissime. Alex. cons. 1. & 2. 2. volum & Bero. in eod. casu, in consil. 209. num. 3. 3. volum.* Et tenetur Princeps ad illorum obseruantiam, *vt per Alex. d. consil. 1. num. 11.*

Ceterum, licet supradicta fundamenta sint adeo solida, vt contrariis rationibus nedum euerti, sed minime concuti possint: si tamen concederemus rem esse dubiã, quod ego certe nusquam admitterem, stantibus prædictis, adhuc absoluendus esset inquisitus, tum quia inte-

tatus est dolus in inquisitione, de quo nullibi constare potest, † quo cessante, nulla sequi potest condemnatio, *Bal. consil. 289. quia consuetudo, num. 4. & consil. 431. quia in accusatione. 4. volum. Corn. consil. 205. colum. 2. 2. volum. Dec. consi. 37. num. 8. & Socin. iun. consi. 37. num. 32. & 34. 2. volum.* Et cum actus facti fuerint palam, † præsumi-11 tur dolus [a] abfuisse, *Abb. consil. 68. videtur primo, num. 3. & 4. 1. volum. & Paris. consil. 171. num. 16. in 4. volum.* tum quia propter casum dubium veniret excusandus, 12 & absoluendus, ex quo iuste potuit credere, † sibi licere tales contractus in eo loco facere, ob id enim excusatur a dolo & culpa, *Bald. consi. 243. tempore, in fin. 4. volum. Castrens. consi. 312. viso & examinato, num. 2. in 2. Cæpol. consil. 8. num. 8. & consi. 12. num. 17. Ias. consi. 46. colum. 4. in 3. Curt. iun. consi. 132. num. 11 Cranet consi. 8. in fin. Osasch. decisio. Pedemon. 71. num. 17. & Menoch. consil. 2. 13 num. 173.* Quinimo quaodo est intentatus dolus, † quælibet caussa etiam [b] parum iusta excusat, *l. igitur. versicu. & generaliter. ff. de libera. cau. Curt. sen. consil. 70. num. 3. Marsi. consi. 51. num. 28. & cons. 77. num. 21. & sequen. Ioan. de Amic. consi. 83. num. 6. & cons. 138. num. 11. Grammat. voto 10. num. 22. & decis. 23. num. 8. Socin. iun. d. consil. 32. num. 53. & cons. 39. num. 86. eod. 2. volum.*

Accedat, quod in dubio lex præsumit, neminem velle 14 delinquere, † *l. merito. ff. pro soc. Rom. cons. 113. pro decisione, num. 1. Mars. in rubr. ff. de fideius. num. 47. & sequen. & cons. 21. num. 2. & sequen. Ioan. de Amic. cons. 60. num. 7. Gramma. dict. voto 10. num. 31. & d. cons. 13. num. 8. & decis. 18. num. 5. & Alcia. regu. 3. præs. num. 1.*

15 Quod procedit, † quando concurrunt præsumtiones contrariæ: nam illa est amplectenda, quæ delictum excludit, *Roman. cons. 68. visis mihi propositis, num. 8. & illic in addit. Mandos. Gramma. cons. 301. nu. 12. in criminali & in ciuili, 7. in fin. & cons. 19. num. 31.* Sed & verba impropriantur, vt delictum fugiatur, *Cranet. cons. 7. num. 1. & 26.* Sic etiam in casu dubio contra fiscum iudicādum est, *l. non dubio. ff. de iure fisci, cum aliis adductis per Cranet. cons. 6. nu. 128.* Ex quibus apertissime constat, ipsum inquisitum a dictis inquisitionibus omnino esse absoluendum & liberandum.

Præter imputationes in dictis duabus inquisitionibus deductas, relatum est etiam mihi fuisse imputatum ipsum Dom. Cimellum dedisse iam annis decem elapsis ad vsuram, Dom. Franc. Resio prædicto, scutos vigintiquinque, in terra Plebis, quo detulit illos idem d. Cimellus, vel illuc eos misit, & præsupponitur hoc testificari per d. Dom. Franc. & licet super hoc nulla formata fuerit inquisitio, & forte non sit formāda, cum D. Vicarius cognouerit iuste non posse procedi contra eum: attamen vt consulenti morem geram, aliqua etiam super hoc puncto scribam.

c Primo igitur animaduertendum [c] est testimonium i-16 psius Dom. Franc. non facere aliquod indicium contra imputatum, ex quo habet interesse in caussa, † *vt tradit Bald. in l. dicentibus. num. 3. C. de testam. Rom. singul. 360. volo probare, & illic in nouis additionibus Felyn. in cap. veniens. el 1. num. 18. de testib. Marsil. in cons. 2. num. 46. & cons. 29. num. 27. Boss. in titu. de opposit. contra testes, nu. 55.*

17 Quod maxime † procedit, vbi agitur criminaliter ad condemnandum, *Cranet. cons. 6. num. 102. Folle. in practi. crim. can. cap. 20. in fi. & idem Cranet. distinguit in cons. 73. num 34.*

Secundo, quod quatenus aliquod faceret indiciom, cum ipse imputatus tempore concessionis suorum capitulorum fuerit absolutus ab omnibus delictis antea perpetratis excepto homicidio, & crimine læsæ maiestatis, vt in initio ipsorum capitulorum decisum est, cessat omnis scrupulus: nam, vt dixi supra, ad aliud propositum, talia capitula sunt omnino seruanda per Principem, & tanto magis per officiales, quibus in fine dictorum capitulorum apponitur pœna amissionis gratiæ Principis, si contra fecerint.

Tertio, cum per statutum ciuitatis Ferrariæ sit prohibitum, procedi etiam per viam inquisitionis, post lapsum quadriennium a tempore commissi delicti, vt in statuto, de tempore statuto, infra quod accusationes & denuntiationes fieri debeant, *fol. 125.* nullo modo potest procedi contra eum, quia non valeret processus, † vt-18 pote factus a non habente iurisdictionem, *Anchar. consi. 4. Castrens. in 2. tomo consiliorum crimina. cons. 46. num 5. Abb. cons. 66. ad finem, 2. volum. Mars. cons. 87. num. 6. Soci cons. 108. num. 3. & 4. in 4* vbi dicit, † quod hoc casu 19 etiam non valeret confessio inquisiti, *Paris. cons. 169. num. 3. 4. volum. & Lauren. Syluan. qui dicit communem, in cons. 7. num. 7.*

Et quod post lapsum terminum † exspiret iurisdi-20 ctio, scribit Crot. *in cons. 71. num 44. quam sententiam tenet Rolan. a Val. cons. 94. num. 11 & 12. 3. volum.* Et ex his concludo, nullo modo hac de caussa posse procedi contra d. Dom. Cimellum.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Absolutoria sententia lata est in fauorem huius Iudæi, pronuntiatumque fuit, cum non egressum fuisse limites suæ iurisdictionis.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Et si in contractu viri boni adsint, *vt per Bursat. cons. 40. num. 68.* Et in his terminis vsurarum, *in consil. 320. num. 36.*

b Hoc sæpe est dictum, modoque duo interueniant, verissimum est, primo quod appareat ex illa iniusta caussa motum fuisse excusandum a dolo, *vt per Soci. cons. 118. colum. 4. & Paris. cons. 78. num. 27. in 4. Tiraq. de pœn. caus. 43. num. 11.* Secundo requiritur, vt non simus in his, quæ sunt prohibita de iure naturali, quia tunc iniusta caussa a dolo non excusaret, *vt declarat Iac. But. Ang. & Saly. in l. plagii, C. ad l. Fla. de plagia. Saly. in l. senatus. C. de his qui sibi ascrib. Cæpol. cons. 21. col.* Hinc in vsura res est dubia, cum sit iure naturali prohibita, *vt disputat Sot. lib. 6. de iust. & iur. quæst. 1. art. 1.* Et admittunt omnes cumulati a Burs. *cons. 320. num. 1. & Rimin. iun. cons. 349. num. 47. & nos alibi ostendemus.* Sed in hoc aliud est, quia Hebræo erant permissæ ex priuilegio, *vt supra, num. 9.*

c Et est opinio communior, ** *vt in his terminis scribit Bursa. cons. 320. num. 89.* est tamen cautela, vt hic dicat se nullum ex suo testificatu velle sentire commodum, *Ferrat. cante. 40. Lup. in præfat. ad cap. quanquam. nu. 26. commen. 4. de vsur. Lamberteng. in stat. prohiben. mulie. contrah. glos. 12 vers. agnatum num. 14.* Et iudicauit Rota teste Gomes. *decis. 10 lib. 2. in manuscript.* Quod tamē hic non sit omni exceptione maior, & plene probet, scribit Bursat. *d. cons. 320. & num. 89. 90.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXXXVII.

Qui scripsit epigramma famosum, nullius expresso nomine, & illud ad parietes appendit, an teneatur pœna libelli famosi, an vero iniuriarum?

SVMMARIA.

1 *Pœna statutaria tollit pœnam iuris communis.*
2 *Iniuria potest verbalis esse, licet sit in scripturam redacta.*
3 *Libelli famosi pœna an puniantur, qui cornua vel præputia ad domum mulierum appendunt vel stercore adspergunt.*
4 *Pœnas imponendo in statutis, recurrendum est de similibus ad similia, non autem ad ius ciuile recurrendū.*
5 *Iniuriatus iniuriam inferens, in nihilo vel mitius est puniendus.*
6 *Iniuria minor fit, si in genere fiat, quam si nominatim fiat.*

7 *Iniu-*

7 *Iniuriosa verba licet sint plura, vnica tamen pœna debetur.*
8 *Libelli famosi pœna de iure quando sibi locum vindicet.*
9 *Fideiussor est relaxandus, qui nullam pœnam corporalem est promeritus.*

ISTE Bellinus carceratus nullo modo potest teneri pœna iuris communis de libellis famosis, cum per statutum nostrum, de pœna dicentis verba iniuriosa, vel saltem per statutum, pœna stercorizantium, &c. sit proinde de pœna, quo casu pœna statutaria † tollit pœnam iuris communis, *Felyn post Saly. per eum citatum, in cap. de causis, num. 11. de offic. deleg. ... Marsil. in §. quarrinur. num. ... & sequen. in sua practica criminali, Carret. in practica sua, § ... num. 14. & Bero consil. 174. num. 2. 3. volum.* Nec dubium est, quin hæc fuerit iniuria † verbalis, tametsi in scriptura redacta, *Roman. consil. 378. quo ad primum, in princip. Plot. in l. si quando. C. vnde vi. num. 73. & in consil. 181 num. 15. in vltimo tomo criminal.* Et cum nemo dubitet quin minorem iniuriam & infamiam adferat stercoriza e ostium, apponere præputia, vel cornua, & alia huiusmodi ad domum ... ris, vel alterius perso... vt in dicto statuto, de pœna stercorizantium, &c. cum omnia ... committentes ad inflar facientis † libellum famosum puniantur, *vt tradit Iul. Clarus in sua practica crimina. §. fina. quæstio. 68. in verb. libelli famosi.* & tamen si quis ta... faciat de die, non potest puniri, nisi pœna librarum vigintiquinque, vt in dicto statuto: certe tanto minus debet hic Bellinus puniri, qui poema illud vel rithmum, quod sonettum vocant, edidit, & appendit in publico, cum in eo non continerentur verba infamatoria, nec pungentia impudicitiam illius puellæ, quam Cymeghian, cognominauit. Quod etiam ex alio comprobatur, quia statutum nostrum sub rubri. *forma procedendi contra accusatos, fol. 221. 1. facie, ad finem, versic. quibus deficientibus*, disponit, vbi deficerent statuta ipsa in pœnis, procedendum esse de similibus ad similia, quo sit, vt nunquam ad ius commune recurrendum sit, de quo statuto tradit Bald. *in l. 1. num. 10 C. vt quæ desunt aduoc. iudi. sup. & Brun. in tracta. super consuetu. & statutis, in versicu. finale in 2. verbo, & in ... alijs.*

Concluditur igitur, pœnam tantummodo statutariam, in hoc casu sibi locum vindicare posse, quæ etiam ... minor. Primo, quia ipse Bellinus fuit prouocatus ab illa persona, contra † quam carmina edidit, quæ illum cognominauit, ... iniuriatus & † prouocatus ... vel minimo, vel mitius puniri ... *anima. vol. 13 num. 17. Bos. in titu. de iniur. num 6. Tiraquel. in tracta. de pœn. cause 1 num. ... Plot. in dict. con. l. 131. num ... & Iul. Clarus in dict. sua practi. crimina. in §. iniuria. colum. penulti. versic. quæro etiam vbi in libello famoso.* Secundo, quia ipse reus non specialiter al... quem nominauit, vel de certa persona intell... licet sufficiat ... in ... annam 6 fuisse obloquutam de eo, & minor fit iniuria, † quando in genere fit, quam quando nominatim & ... *Alexan. cons. 40 num. 7. 5. lib. & ... lam.* Et licet plura verba ... tota ... simul 7 scripta contra personam illam, † vnica tamen pœna veniret tantum plectendus reus, *Bero. cons. ... 108. in quæstione vertente, Angel. Aret. in tracta. malefic. in verbo, verba iniuriosa, num. 6.*

Vnum tamen pro complemento, nō omittam, quod 8 etiam de iure communi pœna † L. vnicæ, C. de famos. libel. locum sibi non vindicaret, ... infamia, vel delictum, quod ... debere puniri, vt per gl. & Salyc. ibi. Et cum nullo modo pœna aliqua corporali hic reus † puniri, erat & est forma statuti nostri sub rubrica prædicta forma procedendi contra accusatos, *fol. 120. 2. facie*, quam de iure communi, *Bossi. in tit. de carcer. fideius. committ. in 1. num.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Nec memoriæ patris mei heret, pro quo hæc sint scripta, tantum abest, vt ... iat quid fuerit iudicatum, quod non accidit alienum ab hac proposita materia libelli famosi, in quo vtile est vnicuique maximam inducere obliuionem, *vt infra dicetur.*

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Etiamsi pro pœna corporali pecuniaria imponeretur. Et est communis opinio, imo communior & a toto mundo obseruata, *Dec. in cap. de causis, num. 14. & Bero. consil. 75. de offi. dele. Clar. in § fin. quæst. 61. vers. debet etiam. Grasi. lib. 2 opinio. c. 6. q. 5. Gomez. de actis ... c 1 num. 38. & in his terminis nostris Bursat. alios referens, in consil. 94. num. 4.*

b Licet iniuria fiat re, verbis & literis, *l. 1. §. iniuriam, ff. de iniur. §. iniuria. I. fit. eodem.* ... tamen quæ ... literis, continetur sub ... quæ fit verbis, *Roman. cons. 378 num. 1. in hui terminis D. Ceph. con. 340 num. 4.. Bursat. d. consil. 94. nu.* Nam cum per iniuriam auferantur ... deque ... ex qui ... fer... illa ita per verba ac per literas ... tamen atque efficacius hoc fit per literas, itaque si honorem respi... est iniuria: si vero modum iniuriam inferendi, facilior est per literas iniuriæ propagatio, & euulgatio. Maior est similitudo inter iniuriam, q... fit verbis simplicibus, & illam, quæ per cantilenæ cantationem & compositionem, *vt colligitur ex textu in l. item apud Labeonem. § generaliter. versic. hæc autem. ff. de iniur. ... Specul. tit. de iniur. § dam. dat. in princip. & vers. item qui cantasti*, modo quis solus cantaret, & carmen fam... protulerit; quia si aliquo componente mos illud cantandi inualuisset apud plerosque in ciuitate, ego componentem aliosque ad cantum instruentem atque impellentem, non secus ac scriptorem condemnarem.

c Fallitur Plot. qui *in d. consi. 131. num. 15.* vult, impune hoc licere: nam neque ex interuallo licet armis illatam vim vlcisci, vt sæpius est dictum. Idem est in iniuria. Imo sicuti in caussa vitæ non licet alium offendere, si quis potest se aliter defendere, *vt dicunt omnes in l. vt vim. ff. de iust. & iur.* Ita in caussa honoris, cum quis possit semper alium non offendendo, se ipsum, suumque tueri honorem, vel negando simpliciter crimen, vel ex ... e Philosophia æquanimiter ferendo, *vt supra diximus* ... hoc semper debet facere, alioqui non excusabitur. Et licet ex Clar. & alijs hic adductis pœna imminuatur, hoc nō ideo sit quia ob hoc excusationem mereatur, qui retaliare voluerit, sed quia & calor iracundiæ, & prouocatio ad maiora hominem trahit: ideo pœna grauior indulgentia quadam benigniore remittitur. Sed hæc omnia habent locum, si fiat statim vindicta ac retaliatio, quia ita erumpat iræ ac doloris motus, vt vix cohiberi possit, *vt supra diximus d. consi. 135.* Non autem in his libellis, qui longe diuerso tempore in vulgus emittuntur.

d Pœna ... grauissima, hodie illam nō vidisse obseruari dicat Clar. *in ... q. 68. vers. libelli fam...* Videamus itaque, an sint aliqui casus, in quibus quis vel aliqualiter vel penitus excusetur. Primo itaque requiritur, vt nomē eius in cuius dedecus fabricat' est libellus, aut expressum sit, aut aliqua certa qualitate ac circumstantia significatum, id demonstratur ex verbis *d. l. 1. C. de fam. libel. vbi*, & q per famosum ... lum persequenda putauerit ... prio edicat: ... rint Impp. ... infertat nomē alterius famoso ... ed ore ... illud edicat. Rursus ex postremis ... ex hoc ... deprehenditur, ibi (hūiusmodi autem libellus alterius opinionem non lædat) ergo erat expressum nomen, vel qualitas & circumstantia nominis

expressioni æquipollens. Et ita intelligunt atque exponunt illum tex. *glos. 1 si quis fam. fam. & ad verbum sane,* Sylv. in compendio, & omnes, qui scribunt tenentium, qui auctor fuit libelli famosi ad alterius infamiam, *Clar. d. q. 68 vers. libelli famosi. Jodoc. Dambouder in enchir. crimin. titu. de diffama. per libel. cap. 125. Plaz. in epito. delictis lib. 1. cap. 3. num. 2.* Ratio etiam rei illius illa est, quia iniuria non dicitur inferri personæ incertæ, *l. item apud Labeonem, § cum non fine ff. de iniur. ubi Bar. Menoch. cons. 107 num. 10. Rimin. iun. consi. 118 ubi consuluit in eodem casu, & multa refert.* Nomine non expresso, vt pœnæ sit locus, necesse est, saltem, vt quis si non nomine saltem, alio vice nominis fungente citetur, *argum. ex loquentis in materia libelli famosi, in l. lex Cornelia, § si quis librum ff. de iniur. & famos. libel. Dambouder titul. illo de diffama. per libel. cap. 125 nu. 7.* Quales autem sint istæ qualitates, iudicis erit dignoscere ac terminare. Secundo requiritur, vt animo iniuriandi fiat libellus, *l. item apud Labeonem, in §. ait prætor. §. ex his. ff. de iniur. & alibi sæpe. Cephal. d. consil. 341 num 20* sed in componente qualitas hæc præsumitur, *Angel. in dict. l. item apud Labeonem, §. si quis libello, Cepha. ibid. nu. 21.* Quod autem probetur dolus & animus in hac materia, scribit Burs. *in princ. dict. cons. 94.* Tertio requiritur, vt crimen oppositum sit eiusmodi, vt mortem mereatur, *vt hic, num. 8. & ita tenet glos. in d. l. 1. ubi Pet. Cyn. Salyc. Ang & * communiter DD. & tex. ipse expresse disponit, vt ait Gomes. de delict. cap 6. nu. 1. Plaz. d. cap. 3. num. 3.* Quarto, Plot. *in d. cons. 131. quod cons. in 1. suo vol. est 35 n. 5. 6.* dicit, si verum est crimen oppositum, nõ esse locum pœnæ, *d. l. 1.* sed hunc refellit Burs. *d. cons. 94. num. 29.* cum ex communi, * non excusetur ab actione iniuriarum, qui vera pandit crimina, nisi illa scire Reip. intersit ex Villalob. in commu. opinio. *in verbo, alteri iniuriam ñ, nu. 2. Clar. in §. iniuriã. vers. item quæro,* q̃ opinio quandoq; mihi ridicula visa est, cum semper Reipubl. intersit delicti auctores non ignorari & puniri. Præterea magis interest illius ad se pertinentia clanculum accipere, vt caute in delinquentes animaduertere possit, quam ex incerto vulgi rumore, & libellorum strepitu excipere. Nam & facile delinquẽtibus ornare fugam, & & ipsi necessarium maxima in hæsitatione ac cœcitate versari. Accusatorio itaq; munere atq; artificio defer ant isti, quæ Reip. scire expedit non contemnendum q̃stum ac premium ablaturi, non autem commentitia hac inuentione iniuriose aliorum vitam moresque proscindãt. In his terminis, quod siue verum siue falsum sit crimen pœna l. 1. locum habeat, scribit Gomes. *d. cap 6. nu. 1. Plaz. d. cap. 3. num. 2. & Didac. lib. resolutio. 1 cap 3. nu. 6. vers. 2.* in quo num. opinionem, & a nobis supra memoratam euertit, pulcraque multa subiicit. Hæc quo ad auctorem: dicamus nunc de inuentore non lacerante. Primo itaq; sciendum hoc tempore ad summum fustigationis pœnam deberi non laceranti libellũ, *vt ex multis scribit Bursa d. cons. 94. num. 39.* Ab hac pœna credo etiam excusandum illum, qui lib. llum famosum affixũ loco publico nõ lacerauit. Nam textus *l. 1.* ait, si quis domi siue in publico, vel quocunque loco ignarus repererit: sed ex proprietate sermonis & communi vsu loquẽdi valde differunt ista reperire in loco, & videre affixum loco. Verba ergo non conueniunt huius constitutionis proprie & stricte accipiendæ, *l. 3. § hæc verba. ff. de negot. gest. Cepha. d. consi. 341. vers. quinto.* Præterea non solum ex proprietate sermonis, sed etiam ex ratione differunt reperire in loco, & videre affixum loco. Nã qui inuenit libellum famosum in loco puta humi, vel in domo tutus est, quod si corrumpat eum, & laceret, nihil delinquit, imo paret & obtemperat legi id præcipienti. At vero qui videt libellum etiam famosum affixum & appensum ad locum, & maxime publicum, meritissime dubitari potest, num liceat sibi amouere illum & præscindere. imo iustissime potest sibi metuere ab aliqua pœna iuxta materiam, *l. quis id quod ubi gl. in verbo in albo. ff. de iurisdict.* Cur enim non credat fieri posse scripturam illam scienter atque patiente magistratu affixam fuisse? Quod procedit, maxime si libellus nõ contineat expressum ac certum genus cõuicii, & hominum qualitatis. Idem si figuram vel picturam turpem cõtineat. Vidimus namq; similia pingi etiam iussu officialium in infamiam perduellium & excommunicatorum. Hãc sententiam alias defendit, & pro ea, ni fallor, obtinuit doctissim⁹ Præceptor Io Franc. Cremona, celebris Professor solidioris & politioris Iurisprudentiæ in caussa cuiusdam Telæ Bognacaballensis. Secundo, vt pœna incurratur requiritur, vt inuentor (quod ait text. *in d. l. 1.*) vim earũ manifestauerit, hoc est, manifestauerit potissima & principalia verba pertinẽtia ad infamiam infamati, & quibus maxime nomen illius laceratur & proscinditur, *arg. l. scire leges. ff. de leg.* Si autem retinuerit ex quadam simplicitate & curiositate non punitur, *Joan de Turre Cremon. in c. si quis famosum, in verb dolose. 6 quest. 1. Locat. in indicia. inquisit. in verbo libellus famosus in fin. Cephal. d. cons. 341 num. 21. Bursa. d. cons. 94. num. 34* Quod procedere credid non in istis Pasquillis, quos excursores emissarii Romani cõfarciunt, qui omnia passim explorant, & ingenioso artificio multorum vitam ac mores effingunt & demonstrant. Tertio requiritur, vt inuentor (quod ait *l. illa 1.*) manifestauerit, quod significat pluribus patefacere, *Bar. in l heredes palam, in princ ff de testam & in l. si vero. § 1. opposito. 1 ff. qui satisda. cogan. Cephal dict. consil. 341. numero 28.* & in publicum proferre, *Damboud. dict. cap. 125. sub num. 3.* Quarto, non corrumpens & non lacerans famosum libellum inuẽtum, ideo incidit in pœnam, quia laborat vehementi suspicione, ne ipse auctor illius fuerit. Hoc deprehenditur clare ex verbis illius, *l. ibi, sciat se quasi auctorem huius delicti capitali sententia subiugandum, & pulcre declarat Dambouder supra citat. d. cap. 125. num. 3.* Demonstratur autem auctor, vel quia ipse fugerit, vel quia aliter de illo constet, *Butrig. in d. l. 1. Bursat. d. cons. 94. num 32. & Ceph. d. cons. 341. num. 27. vers. ;* cum quibus ego transeo.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXXXVIII.

Qui vẽdidit paulo cariore pretio, quam calmerium tritici curreret, & fecit paruam dilationem solutionis, dicatur ne vsuram commisisse, an non?

SVMMARIA.

1. *Iudex non potest procedere contra delinquentem, nisi ratione originis vel delicti.*
2. *Delictum si non est punibile, corruit inquisitio.*
3. *Contractus non præsumitur fœneratitius.*
4. *Vsura non potest committi sine aliquo mutuo.*
5. *Vsura non committitur in aliis contractibus præter mutuum.*
6. *Contrahentibus licet se decipere vsq; ad dimidiam pretii.*
7. *Vsurarius contractus differt a contractu illicito.*
8. *Expensæ de pretio sunt detrahendæ.*
9. *Vsuræ de crimine, vt quis teneatur, constare debet, quod habuisse animum vendendi rem cariori pretio ob dilationem temporis.*
10. *Vsura non est ob dilationem, quando venditor præsente pecunia non vult vendere pro minori pretio, &*
11. *Non est peccatum vendere triticum plusquam valeat communiter.*
12. *Vsurariæ prauitatis suspicio cessat probata bona fama.*
13. *Vsuram voluisse committere non præsumitur ignarus iuris.*

DOMINI, Franciscus de Facanis, & Dominicus de Franchinis inquisiti, nedum sunt absoluendi ab inquisi-

quisitione contra eos formata per Magnificum & Clarissimum Dom. Gubernatorem Romandiolæ; sed etiam nullo modo inquiri debuerunt: & inquisitio facta contra eos (iudicio meo) fieri non poterat. Et omissis multis, quæ opposita fuere in exceptionibus ᵃ ipsorum inquisitorum de incompetentia ipsius Mag. Dom. Gubernatoris, qui ex forma statuti Ferrariæ sub rub. de pœnis contra vsurarios, vel illicite contrahentes. *fol 89.* non potest in caussa vsurarum procedere sine Vicario episcopi. Et quia non erat etiam illorum iudex, cum delictum huiusmodi, si delictum dici potest, fuerit commissum extra iurisdictionem ipsius Magn. Gubernatoris in territorio Massæ: quo casu nec ratione delicti, nec ratione originis, vel aliqua rationabili caussa poterat cõtra eum procedi, † *Clar. in pract. crim. §. fin. quæst. 38. & sequen.* Sed admisso, quod etiam sine iudice ecclesiastico, ac si delictum in suo territorio & iurisdictione fuisset commissum, potuisset procedere: deueniendo ad immediata, dico delictum quod eis imputatur, non fuisse delictum, vel saltem factum hoc non fuisse punibile, † quo casu corruit inquisitio, & impeditur litis ingressus, *Mars. in prax. crim. in §. constante. ad fin. & in cons. 1*[illegible]*0. in fin.* Nam debet primo, & ante omnia constare de delicto, vt reus inquiri possit, *l. 1. §. item illud. ff. ad Syllein. Bos. in tit. de delict. num. 1. & Clar. d. tracta. quæstio. 6 in princ. & Roland. a Val. cons. 57. num. 9. & num. 13. 4. volum.* Et in proposito contractus iste venditionis nullo modo potest sapere vsurariam prauitatem, † tum quia habet præsumtionem iuris pro se, quod non præsumitur fœneratitius, sed legitimus & licitus, *Bal. in l. rogasti. §. si tibi. ff. si cer. peta. Cæpol. tracta. de simulato contractu. 26. præsumit. num. 81. Alexan. consil. 200. num. 4. in 6. Rochi. de Curt. in tracta. de consuetud. num. 92. Ruin. consil 73. num. 6. in fin 1. volum. Socin iun. consil. 83. num. 6 2. volum. Crauet. consi. 49. numero 8. & cons. 145. num. 2 Rolan. a Val. cons. 96. num. 11. 2. volum. & cons. 58. num. 3. & cons. 95. num. 10. 4. volum. Anton. Gabr. lib. 7. suarum commun. conclusio titu. de crimin. conclus. 2. num. 3. & 4. Bursat. cons. 117. num. 4. Remnahium cons 83. num. 17. & Paser. cons. 73. num. 8. & consil. 74. num. 1.* Cum enim inter partes nullum mutuum interuenerit verum, vel interpretatiuum, ᵇ vsura non potest dici commissa, † *Ange. de Clauas. in sua summa, in verbo vsura, in princ. & late Didac. in cap. 1. num. 2. colum. 3. libr. 3. variar. resolutionum.* Nec enim in aliis contractibus dicitur † vsura committi, *Abb. consi. 62. illud de iure, ante fin. Craue. d. cons. 145. num. 6. & Didac. d. num 2. ante fin.* Et licet res vendatur vltra pretium iustum, etiam ad tempus, & data dilatione ad soluendum pretium, non propterea potest dici contractus vsurarius, cum liceat partibus ᵈ se decipere vsque ad † dimidiam pretii iusti, *l. 2. C. de rescind. venditio. vbi not. cap cum dilecti, & cap. cum caussa, de emt. & vendit.* secus tamen in foro cõscientiæ. Et vulgatissimum est, quod res tantum valet, quantum vendi potest homini scienti ᵉ conditionem suam, *gloss. in l. mortis caussa capimus § fin. in verbo potuisset. ff. de donatio. caus. mort Bar. & alii in l. 1 §. si heredes. ff. ad Trebel. vbi Rip. num. 29.* Et differt contractus vsurarius a contractu illicito, *vt per Cæpol. in tract. de simulat. contract. in princip. in §. 1. casu. num. 7. & 8.* Et quod hoc casu non sit contractus vsurarius, licet possit esse illicitus, est tex. expressus *in cap. in ciuitate, de vsur. vbi gloss. & Doct.* vbi deciditur, etiam hoc casu non esse peccatum, si potest esse dubium, quod tempore solutionis res pluris valeat.

Ceterum stante processu, facto ad defensam inquisitorum & probationibus in eo contentis, cessat penitus omnis scrupulus, quod contractus iste possit dici vsurarius vel illicitus. Primo enim constat, quod frumentum fuerit venditum vltra pretium, quo communiter vendebatur eo tempore, quia licet calmerium esset de libris quatuor, & solidis decem pro qualibet corbe, illud tamen non erat commune pretium, sed pluris vendebatur, maxime si per venditores fiebant expensæ ᶠ conductionis frumenti ad Padum, prout hic fuit conuentũ, quæ quidem expensæ † de pretio ipso veniunt detrahendæ, *vt late tradit Tiraquel. in tract. de retract. tit. 1. §. 15. glos. 1. num. 3. de quo etiam per glos. & Doct. in l. per diuersas. C. manda.* Quod autem frumentum pluris per alios venderetur præsente pecunia, deponunt Dom. Alexander de Thodeschis primus testis, qui Comaclẽsibus ipsis vẽdidit corbes quinquaginta, in rationem librarum sex pro qualibet corbe, actualiter & realiter pretio ipso soluto, & illinc ad nonnullos dies frumentum fuit venditum, in ratione lib. 6. sol. 5. pro corbe, vt deponit secundus testis. Et licet calmerium esset in rationem prædictam, tamen non inueniebantur venditores, qui eo pretio vellent vendere frumentum, & necesse fuit augere pretium in calmeriu: imo fuit cõcessum pistori, vt emeret in rationem lib. 6. pro corbe, vt attestat tertius testis, in processu examinatus, qui affirmat voluisse emere dictum frumentum eo pretio propter eius bonitatem, cũ esset bene cribratum & purgatũ, & exinde emisse aliud pro lib. 6 5. pro corbe. Idem deponit quartus testis, Do. Honofrius ab Auoleo, & Nic septimus & vltimus testis, qui affirmat, quod emtor pro Communitate Comacli non potuit in Romandiola habere frumentum pro minori pretio, inspecta qualitate ipsius frumenti, de qua deponunt omnes testes.

Secundo ad hoc, vt quis possit teneri de crimine vsurarum, opus est constare vere, vel præsumtiue, quod quis habeat animum fœnerandi, & vendendi merces † cariori pretio, propter dilationem datam ad soluendum, *vt trad. Innoc. Abb. & Ioan. de Imo. 1. & 2. colum. in d. cap. in ciuitate.* Secus autem est, quando venditor non intendit vendere, etiam præsente pecunia ᵍ pro minori pretio, quia tunc non potest dici † vsurarius contractus, *vt declarat Cæpo in consi. 10. in ciuil. quod fuit consilium collegii Patauini, decisum in 2. dubio num. 12. & 19.* Et idem est, quando venditor non erat tunc venditurus, *vt per eum. ibi, num 14. quod voluit Angel. in dict. summa, in d. verbo vsura, num. 33. Didac. Conar. in cap. 5. lib. 2. varia. resolut. num 6. sequitur etiam Ioan. Lup. in cap. nauiganti, de vsur. commen. 3. §. 5. num. 118. & sequen. & Crauet. consil. 145. num. 23.* Et in proposito, ex multis testibus in dicto processu examinatis constat, quod venditores nolebant vẽdere dictum frumentum pro minori pretio etiam pecunia præsente, & quod celebratus & conclusus fuit contractus, ac si realis, & præsentanea fieret solutio pretii, sed tamen quod postea ad preces emtoris & amicorum, fuit data ʰ dilatio certæ partis pretii soluendi ad festum Paschatis, vt deponit primus testis, qui interfuit contractui, & rogauit venditorem ad dilationem concedendam, & quintus, ac sextus, & vltimus testes.

Tertio, cum tempore solutionis frumenti potuisset valere pluris, & vltra id, quo communiter vendebatur, prout re vera pluris valuit, vt deponunt testes, & notissimum est, valuit contractus, nec etiam peccatum aliquod quoad forum † poli potest impingi venditori, *dicto cap. in ciuitate, Dec. cons. 111. maxime col. fi. vers. quartus casus.*

Quarto, stante bona fama † inquisitorum probata, cessat omnis suspicio vsurariæ prauitatis, *Cran. d. consil. 145. num. 24. & ante eum, Soci. cons. 248. col fin. 2. vol. Rol. a Val. cons. 96. nu. 21. 2. vol. & cons 58. nu. 21. 4. volum.*

Quinto & vltimo, cum versemur cum personis rudibus & ignaris iuris, non est præsumendum, quod voluerint † committere vsuram, *Bal. & Fulgo in l. cum allegas. C. de vsur. Ias. & Claud. num. 3. in l. si quis id quod. ff. de iurisdict. om. iud. Alcia. in l. 2. C. de in ius vocan. & Tiraq. in tract. de retract. conuent. in princ. num. 34. & seq.*

Ex quibus satis & super constat, d. inquisitos inquiri

non debuisse, & saltem absoluendos & liberandos esse ab inquisitione ipsa.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Prima fuit lata sententia contra inquisitos seuera admodum, hinc a viris Illust. fuit æquiore iustitia tẽperata.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Vt supra etiam ad consilium secundum tetigimus, disputatum est, an vsurarius possit criminaliter puniri per iudices seculares, & non posse scripsit Bald. *in l. improbum. C. ex quib. caus. infam. irroge. ibi Salyce. & Calder. in cons. 3. de foro competen. & alii quos adducit Riminald. iun. cons. 218. num. 23. & 24.* Contraria tamen sententia est magis communis,** *vt scribunt Clar. in §. vsura num. 5. decis. Pedem. 136. num.* Et pluries est decisum per Senatum Mediolani, & Parlamentum Parisiorum, *vt multa refert d. Rimi. iun. d. cons. 218. nu. 72. & cons. 369. nu. 19. 20.* Circumfertur hæc distinctio, aut q̃llio est iuris, aut facti: si iuris, non est cognitio iudicis secularis, *Card. Abb. & Fely. in c. cum sint genera, de for. compe. Bar. 7mo. & Roma. in l. Titia ff. solu. matr. & Fulgo. cons. 134. in fi. Paseth. consil. 45. nu. 9 Ancha. cons. 98. qui est communiter* receptus, vt ait Vulpel. cons. 70 num. 3.* Siquidem ab ecclesia probatum est, vt viri pii & probi disputent, ac definiant, quis sit contractus vsurarius, namque vsuram prohibitam esse de iure diuino ex sacra pagina colligitur, & prohibitam esse de iure canonico colligitur ex cẽsuris, sub quarum pœna Pontifices & concilia illam detestantur. At vero, quæ sit vsura cognoscendum est non ex sacra scriptura, neque ex Pontificum censuris, sed ex nuda Philosophia, morumque ac naturæ fontibus: ita ratiocinatur Dom Sot. *lib. 6. de iustitia & iur. quæst. 1. art. 6. colum. 2. in fine* Itaque si quid est definitum ab ecclesia, acquiescere debes: res enim est disputata ac definita: si vero de illa nulla est mentio in ecclesiasticis constitutionibus, recurrere debes ad Theologos ac Philosophos, sed magis ad Canonistas, nam illorum est ius diuinum interpretari in casibus dubiis, pertinẽtibus ad moralem philosophiam, *vt scribit Anchar. in sua disputatio. incip. antiquis & modernis* Theologi; in his sæpe hallucinantur, hinc eque minus illis standum est, *Dec. cons. 111. num. 3. Sylvest. in verbo vsura. 1. in princ. & plures refert Lup. in cap. quamquam, de vsur. commen. 4. §. 4. num. 67.* Imo si quid sit approbatum ab ecclesia, quatenus illud contrarium sacris canonibus, potest illud in controuersiam vocari. Exemplum est de monte Pietatis, probato primum a Pio II. postea a Concilio Lateranensi, sub Leone X. tamen illum in contentionem trahit Cardi. Caieta. qui illi Concilio interfuit, *vt ipse testatur 2. secunda quæst. arti. 10.* Et idem facit Dom. Sot. *in d. quæst. 1. artic. 6.* licet vterq; reprobetur a Nauar. *vt supr. diximus.* Ad dict. consilium 2. addit Sot. *d. artic. 6. in fin. vers. respondetur*, non esse ecclesiæ, vtile omnes casus, de quibus disputatur, an sint vsurarii, ecclesiæ auctoritate definiri. Spiritus namq; sanctus illa solum curat, quæ fidem respiciunt. Disputatur inter Philosophos de immortalitate animæ, ecclesia docet, quid credere debeas: disputatur, an contractus sit vsurarius, ecclesia hoc non curat, quia cum hæc ex mera Philosophia perpendi debeant, si opiniones sunt probabiles inter graues Doctores, vtramq; sequeris in tuto habes conscientiam Ita Sot. de cuius opinione quicquid sit, ego omni casu perenpio, ac deosculor apostolicas definitiones. Si vero quæstio sit facti, tunc consentiunt omnes, secularem esse iudicem competentem, *omnes in dict. l. Titia ff. solu matri. Dec. cons. 170. Rolan. cons. 75. in 1. Clar. in d. §. vsura, & in §. si quæst. 37. ibiq; de communi* testantes, Marquar. de Iuda. 1. par c. 11 nu. 10. Lup. in d. §. 4. c. quamquam, num. 66. vers quamobrem, Vulp. cons. 70. numero 4.* Duo tamen sunt casus, in quibus secularis potest cognoscere de quæstione iuris in caussa vsuraria. Primus est, quando per modum exceptionis opponitur contractum esse vsurarium, *Guid. Pap. cons. 180. num. 2. Clar. in §. fina. q. 37. col. 3.* vbi dicit, quandoq; vidisse hoc seruari, *Ceph cons. 402. num. 16. Rimin. iun. qui dicit communem,* cons. 399. num. 21.* Secundus est casus, quando quæstio est quidem iuris, sed iuris municipalis, quia tunc virtute statuti vsuras punientis potest secularis de illis cognoscere, *Cast. cons. 210. visis in 2. Bero. cons. 207. in 3. Nat. cons. 369. nu. 12. Rim. iun. d. cons. 218. nu. 72. 73. & d. cons. 399 nu 20.* Possunt namq; fieri statuta punientia crimen vsurarum, non secus ac alia crimina, *vt per Lup. in d. §. 4. n. 66. Vulp. cons. 140. nu. 4. cum seq.* Et Rimi. iun. qui loquitur in hoc eodem statuto, & in caussa, quæ Romandiolæ agitabatur, *in d. cons. 218. nu. 70. cum seq. & d. cons. 399. nu. 20. cum seq.*

b Adest in hoc contractu mutuum interpretatiuum: Nam si res valeat 100. & dilata solutione vendam 125. perinde est, ac si 100. emtori darem mutuo sub solutione 25. *ita D. Thom. 2. 2. quæst. 78 art. 2. ad septimum, D. Sot. lib 6. de iust quæst. 4. art. 1. vers. solutio. Lup. in c. nauiganti. commen. 3. §. 5. num. 105.*

c Pretium iustum idem est, quod pretium legitimum, hoc est calmerium, vt appellatur inferius. Consistit hoc in puncto indiuisibili; & ideo accessio est iniusta & illegitima, *Lup. in d. §. 5. num. 116.* Si vero pretium sit arbitrarium, hoc est naturale, & non constitutum a lege, tunc vltra pretium potest quid vendi per vnum gradum. Sũt enim tres gradus in latitudine istius pretii. Declarat Sot. *d. arti. 1. clarius Lup in d. §. 5. num. 116.* vbi ponit exempla, & alibi omnes Theologi.

d Et hoc videtur etiam verum in foro conscientiæ, *gl. in cap. si cupis, vers. non malum. 16. q. 1. Crot. in c. vt animarum, in prin de constitutio in 6. Ancha. in reg. peccatum, in 4. conclus. de reg. iur. in 6. Barb. c. 1. de emt. & vendi. Dec. in l. semper. in fi. ff de reg. iur.* Contraria tamen sententia est verior & communis,* *vt ait Gomes. cap. 2. num. 5. de constientio in 6. D. dac. lib. 2. varia. resolut. cap. 4. num. 11. hanc tenent D. Thom. 2. 2. quæst. 77. arti. 1. in quartum sententia. distinct 15. Scot. quæst. 2. artic. 2. q. 3. Biel. q. 2. art. 2. conclus. 2. Alfons. de Cast. lib. 2. de potesta. leg. pœn. c. 10. Sot. de iustit. & iur. lib. 6. q. 3. art. 1. col. 3. D. Nauar. in c. qualitas de pœnit distinct. 5. nu. 45. & in c. nouit 6. not. 4. correla. de iudic.* Ex nostris vero innumeri sunt illam tenentes, quos refert Pinel. *in l. 2. par. 1. cap. 1. num. 25. C. de rescind. vendi. & Tiraq. de leg connub. l. 9. num. 11. refert ibi plures, & dicit communiorem.***

e Quod intellige, si fiat venditio communi & iusta æstimatione, *glos. in l. pretia rerum, in princ. in verbo fungãtur, ff. ad leg. Falcid. & ibi omnes.*

f Expensæ sunt in duplici differẽtia: aut certo faciendę sunt, vt hic, & hoc casu nemo dubitabit esse excipiendas e pretio conuento, aut sunt expensæ, q̃ fortasse fient ob crediti exactionem, in his, licet creditor possit exigere a debitore, quicquid in exigendo debito expensum est, tamen conuenire de expensis incertis, & ob illas velle certum habere lucrum, non est sine vsurarum suspicione. Fallit tamen si bonis coniecturis timerentur expensę, vt si creditor est adeundus ab vrbe longe distans, *ita Sot. d. quæst. 4. artic. 1. colum. 4. versic. & quantum ad expensas.* Hinc promissio de soluendo singulo die Solis, finge, 20. a tempore moræ solicitatori, non valet tanquam facta in fraudem vsurarum, ex quo est apposita solutioni, vt in transactione firmat Iac. Butr. Ray Fulg. Castr. Curt. post alios *in l promissis. nu. 3. C. de transact. quam sententiam tenet Ambro. de Vigna. in cap. salubriter, nu. 5. de vsur. Anto. de Prat. inter consi. Alex. lib. 4 cons. 49.* Et Alex. illius sententiæ subscribens, *in consi. seq. & Curt. d. nu. 3.* reprobat consuetudinem cõueniendi, quod creditor possit venire ad hospitium, & in eo stare expensis debitoris: eandem sententiam, quod non valeat talis conuentio, tenet Iacob. Æmil. *cons. 30. nu. 4. 5. & num. 13.* loquitur etiam quando

inter-

internenit iuramentum, *idem tenet Crot. consil. 86 1. & 2. colum. Menoch. de arbit. casu 360. num. 42. Rebuf. in l. vn. C. de sent. quæ pro eo gl. 1. nu. 47. & 61. & in glos. proferũtur nu. 46. & in d. glos. nu. 64.* Quæ sententia tanto clarius procedit, cum non constet de aliquo interesse partis, & ideo pœna non debetur apposita facto, nisi quatenus interfit partis, *vt fuisse decisum in cons. Neapolitano refert Afflict. decis. 135. num. 3. & 4. vbi plura Vrsi. in additio.* Et scio pro hac sententia sæpius fuisse iudicatum in Rota vrbis. Nō obseruant tamen hoc Veneti, qui omni casu pœnas conuentionales rigidissime exigunt.

g Ob hoc solum res caret omni difficultate, & maxime quia respectu temporis venditionis coniectura aderat verisimilis futuro tempore pluris triticum valiturũ, quæ duæ conditiones si interueniant, vt res vendita possit augeri pretio, & venditor præsente pecunia non sit alias venditurus, tunc nulla adest vsuræ labes, ex hisq; refert Lup. in d. § 5. nu. 20. *DD. hoc sentientes, & præsertim Sot. quæ egregie in d. 4. q. art. vlt. & col. pen.* Et licet D. Tho. Caieta. & Conra. vid antur sentire vtrumq; non necessario debere interuenire, tamen magis * communis est opinio contraria, *vt refert Lup. d. nu. 20. & Didac. libr. 2. varia. resol. c. 3. nu. 6.* Et quando res est dubia, *an* triticum esset valiturum plus vel minus tempore solutionis, debemus semper interpretari in benigniorem partem, *vt in his terminis scribit Sim. de Prat. cons. 82. nu. 14. & 15.*

h Quid clarius, si præsente pecunia profectus est contractus, quid aliud est quærendum. Omnes hunc casum excipiunt: sed loquuntur quando pactum fuit factum de dilatione solutionis, quia ob interpretatiuum mutuũ vsura desumitur ex modo contrahendi, *vt supr. adducti DD. loquuntur.* Nec obstat, quod possit esse iniusta venditio sub restitutionis nexu, *vt s. nu. 6. & litera D.* quia de hoc non est formata inquisitio, sed de vsura. Hinc lapsus est ille Vicarius inquirens. Et licet non fuerit tradita pecunia, attamen contractus est perfectus, quando venditor tradit rem, vel tradere obligatur, vel emtor soluit, vel soluere obligatur, *ex l. Labeo. ff. de verbo. signif. sm D. Sot. d. art. vlt. col pen. circa med. vers. veruntamen.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXXXIX.

Statutum de non extrahendo extra territorium, vel per territorium frumentum per forenses, non habet locum in oriundis ex territorio soluentibus onera.

SVMMARIA.

1. *Forensis non est, qui onera sustinet in ciuitate vel municipio, & gaudet statutis.*
2. *Professio vel licentia non est petenda extrahendi, si adest priuilegium.*
3. *Gabella, si ex forma statuti non est soluenda, nec est facienda professio.*
4. *Transitus ex caussa necessitatis, est immunis a gabella.*
5. *Pœna gabellæ fraudatæ si magna est, exigitur probatio doli fraudantium.*
6. *Gabellæ officium debet quamlibet pati contrariam interpretationem.*
7. *Libertatis possessio est vnicuiq; manutenenda.*

PRÆTENDITVR pro parte Datiariorum Cotignolæ, quod Anto. filius q Petri Anto. & Ant. Mar. filius Alex. de Baldinis, teneantur ad pœnam statuti, ex quo sine licentia & bulletto ipsorum Datiariorum conduxerunt frumentum extra territorium Cotignolæ, vel per ipsum territorium, ad territorium Imolæ, nulla etiã facta vectigalis solutione, sed cõtrarium, scilicet imo eos absoluendos esse, verius esse censeo. Nam per plures testes ad eorum defensam examinatos constat, ꝙ ipsi omnes de Baldinis habuerunt originem in territorio Cotignolæ. Et licet dictus Anto. ac Alexander habitent in territorio Bagnacaballi, tamen soluunt onera in terra Cotignolæ, solid. quatuor annorum, pro quolibet, & semper tenti, habiti, & reputati fuere pro hominibus Cotignolæ, & habuerunt immunitatem transeundi cum rebus suis per dictum territorium Cotignolæ, sine aliqua licentia, vel solutione gabellæ, quo casu statuta loquentia de forensibus transeuntibus per dictum territorium cũ rebus in eis locum nõ vindicat, cum habeantur pro municipib. & hominibus dictæ terræ, vt deponunt dicti testes. Vltra quod non dicitur forensis, † qui onera sustinet in ciuitate, vel municipio, sed gaudet beneficio statutorum, *Mars. in l. fin. num 114. & sequen. ff. de iurisdict. omn. iudi.* Et apparet ex libris massariorum Cotignolæ, & æstimi, quod Petrus Ant. pater dicti Ant. & prædictus Alexander sunt descripti in eis, vt in processu: & cum testes ipsi deponant etiam de consuetudine obseruata immunitatis prædictorum de Baldinis, etiam quod essent forenses, tamen non tenerentur propter exceptionem factam a statuto, in vltimo statuto producto per Datiarios *in fi. in ver. & ab hoc statuto.* Additur, quod cum hoc sit priuilegium clarum & expressum, concessum dictis hominibus, onera vt supra, sustinentibus, † non erat de iure facienda professio, vel petenda licentia pro transitu, *Bar. ad propositum in l. fin. §. Diuus. num. 2. vbi Alber. secundum vnum intellectum, & Paul. de Cast.* qui dicit obtinuisse in facto, *ff. de publica* Et quod quando ex forma statuti, non debet solui gabella, † non sit necessaria professio, *tradit & Bertach. in tract. de gabel. 9 par. quæstio. 29. num. 32.* Quinimo, etiamsi illam petiissent aliquando, non tamen sibi præiudicassent in futuro, *Alexan. consil. 193. ex themate, num. 11. & 12 2. volum. & consil. 33. ponderatis, num. 4. 5. volum. Ruin. consi. 219. num 8. 1. volum. & tradunt Doctores in cap. cum accessissent, vbi Dec. colum. penult. de constitut.* Quod tanto clarius procedit, cum talis conductio frumenti facta fuerit ex caussa necessaria siccitatis, propter quam dicti homines non poterant molere sua grana ad sua molendina in eorum territorio existentia, quo casu pro transitu † non debetur gabella, *Bald. & Ioan. de Plat. in l. 1. C. de naufrag. lib. 10. Bertach. d. tracta. 8. par. 2. memb 7. quæst. num. 10. & Rip. in tracta. de peste, in titu. de priuileg. contra. 2. par. num. 161.* Nec hoc casu obstat capitulum Communitatis dictæ terræ, tractans de euntibus extra districtum ad molendum, quia loquitur in habitatoribus Cotignolæ, qui tenentur molere grana sua ad molendinum ipsius terræ: secus in habitantibus extra, licet etiam sint originarii, vel oriundi ipsius terræ, vel pro talibus habeantur. Et hæc quo ad dictos habitantes in dicta iurisdictione & territorio Bagnacaballi. Quo vero ad dictum Ant. Mar. qui frumentum extraxit ex territorio Cotignolæ ad molendum, vt supra, cum tantum teneretur accipere bullettum seu licentiam ab officiali Communis, hoc satis sibi fuit, cum non teneatur illud accipere a Datiariis, quibus etiam gabella non debetur, vt supra.

Et cum hic agatur de magna pœna, exigitur probatio doli fraudãtium, nec sufficeret lata culpa, *Plot. in l. si quãdo. num. 765. C. vnde vi.* Quæ tamen fraus non præsumitur, nisi probetur, *Cranet. qui alios citat in consi. 21. nu. 4.* Nec etiam dolus præsumitur, etiamsi quis erret in iure, *Alcia. in tract. præsumt. 3. regul præsumt. 30.* Et cum etiam ipsi habuerint iustam caussam credendi, se nõ teneri soluere vel petere licentiam, excusatur a dolo, a quo quælibet caussa excusat, *glos. in l. 1. in fin. ff. de abige. late Tiraquel. in tract. de pœn. caussa 43. num. 2. & sequen.* Et in dubio, cum agatur de pœna, debent rei absolui, *l. semper in obscuris. ff. de reg. iur. Alcia in vlt. præsumt. vlt. par.* Vltra quod etiam quælibet interpretatio † est facienda contra gabellam, vti odiosam, *Corn. cons. 149. colum. 4. 1. volum. Dec. consil. 48 colum. 3. versic. 6. & vlt. Cranet. consil 231. in fin. & Bossi. in titu. de vectigal. num. 9. & 10.* Nec † dubium est, quod quando constat de libertate alicuius, &

possessione illius, vel quasi, debet in ea manuteneri, *Cast. cons. 313. postremo, 1. colum. 1. volum. & Cranet. consil. 111. num. 10.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

CONSILIVM CCXL.

Dispositio l. fin. C. de litigio. in qua disponitur de pœna ementis rem litigiosam, multis modis limitatur.

SVMMARIA.

1. *Litigiosa res non dicitur effecta, quando quis actione tantum personali tenetur.*
2. *Litigiosi vitium, & pœna, non habet locum, quando ex caussa antecedente contractus est alienationis.*
3. *Alienatio quando est necessaria, non habet locum vitium litigiosi.*
4. *Res litigiosa potest alienari cum auctoritate iudicis.*
5. *Confirmatio facta rei litigiosæ alienatæ valet, si de ea fiat mentio.*

QVATVOR sunt rationes, quibus defenditur D. Gratiadeus Hebræus, ne inciderit in pœnã ementis rem litigiosam, iuxta dispositionem l. fin. C. de litigio.

Prima est, quia negatur, bancum huiusmodi fœneratitium alienatum, fuisse litigiosum, cum lis inter Iacob, & filios, ac Isaacum, & D. Gratiadeum coram Domino Gubernatore Mutinæ, pendeat super controuersia orta ex caussa interpellationis, factæ per Isaacum Do. Gratiadeo, & in eo processu tractatur, an Isaacus teneretur facere instrumentum Iacobo vel D. Gratiadeo. Quo casu 1 non potest dici res effecta litigiosa, a † cum actione tantum personali teneretur Isaacus Iacobo prædicto & filiis. Ita in terminis consuluit Roma. *cons. 270. pro decis. 2. dub.* Et quod actio personalis non inducat vitium litigiosi, trad. etiam Bald. *cons. 40. maritus. num. 2. & 3. 1. vol.*

Secunda est ratio, quia alienatio ista processit ex caussa præcedente hanc litem, nempe ex pacto inito cum olim Bonaiuto, quod casu quo Isaacus vellet alienare aliis bancum ipsum, teneretur ipsum & nepotem Gratiadeũ præferre in alienatione ipsius banci, vt in pacto, cum etiam, quia ante litem motam fuit facta interpellatio & acceptatio emtionis faciendæ, vt in processu per Gratiadeum ipsum. Et quando ex caussa antecedente b contractus sit alienationis, non habet locum vitiosum liti- 2 giosi, † vel eius pœna, *l. alienationes. vbi Bal. ff. famil. hercisc. Cyn. in d. l. si* vbi dicit, quod excipitur casus d. l. alienationes, *Bald. & Ang. in l. 3. post gloss. C. de litigio.*

Tertia est, quia imminebat necessitas ipsi Dom. Gratiadeo, emendi dictum bancum ante finitum affictum, factum Iacob & filiis, vt in instrumento locationis præ- 3 dicta: & quando necessaria est alienatio, † tunc non habet locum vitium litigiosi vel eius pœna, *d. l. alienationes, & ibi Bal. Cyn. Ang. & glos. supra in præcedenti ratione citatis, Bal. in d. cons. 40. num. 2.*

Quarta est, quia ad dictum contractum processit ipse Dom. Gratiadeus, cum licentia Principis, vt in supplicatione & rescripto exhibitis, secundum cuius tenorem facta fuit emtio, quod tollit omne dubium, quia si valet 4 alienatio facta de re litigiosa, † cum auctoritate iudicis, *l. Diuus. in fi. princ. & ibi Ang. nu. 6. & Castr. 1. colum.* dicentes, limitari omnia iura mundi, loquentia de prohibitione alienationis rei litigiosæ, *ff. de petitio. hered. & sequitur Cæpol. cautel. 190. res litigiosa.* Quanto magis si interuenit c Principis licentia, c cui fuit narratum litem pẽdere, vt in supplicatione, quod facit valere licentiam, sicut de confirmatione facta de re litigiosa: quod valeat, 5 si de lite ipsa facta sit mentio, † tradit Abb. *in cap. 1. 1. notab. num. 1. & sequitur ibi Dec. 2. colum. de confirm. vtil. vel inutil.* Ex quibus satis & super constat, sequestrum pecuniarum depositarum, non fuisse iuridicum, & propterea reuocandum esse.

Ceterum etsi aliqua pœna pro huiusmodi alienatione rei litigiosæ veniret imponenda, quod tamen falsum est, vt supra, non pœna iuris communis, sed statuti ciuitatis Mutinæ, *sub rubric. de interrogatione & responsione in iudicio, &c. 2. lib. rubrica & 5. folio 13.* quo imponitur pœna librarum 25. alienanti rem litigiosam, vt in eo, venit imponenda.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Et hæc dicitur a communis opinio, *vt infr. consil. seq. num. 1.* Et est de consensu omnium, vt ait D. Pasch. *cons. 197. num. 1.* qui in hac eadem caussa consuluit. Et de communi testatur etiam Thob. *cons. 78. num. 3. Lancel. Corrad. de Pator. §. 2. de offic. prætor. in caus. ciuil. cap. de appel. num. 21. versic. 6. Iul. Scarlat. inter consilia Bero. cons. 177. num. 18. in 1.* Didac. vero in allegato *infr. capit. 15. num. 6. pract. cap.* dicit, quod in actione reali per citationem, res efficitur litigiosa. In actione vero personali idem est, si in effectu petatur dominium, vel vtile, vel directum. Et hæc opinio videtur verior, vt vtilior, secundum eum, & temere in iudiciis non esset ab ea discedendum, *secundum Iason. consil. 43. colum. fina.* Hæc ita refert Lancel. *in tract. de attentat. in præfat. 2. par. cap. 4. num. 481.*

b De hac re *cons. sequen. num. 12. Alcia. responso 389. num. 10. Pasch. dict. consil. 197. num. 4. Æmilia. consil. 51. num. 20.* Itaque licet possessio sit litigiosa, attamen qui vendidit, cum tradere necessitate teneatur, *l. ex emto. ff. de actio. emt.* poterat illam licet litigiosam transferre, *vt scribit ex multis Benintend. decis. 48. num. 17. Lancellot. de attenta. lite pendent. 2. par. capit. 4. limitatio. 8. num. 7.* vbi *num. 9.* pulcerrimam facit distinctionem: aut alienatio est iudicialis, aut extraiudicialis. Primo casu nihil aliud inspicitur præter ipsum decretum, & quod alienatio fiat iudicialiter, *ita Albe. in 2. par. statu. quæst. 2. in princ. Afflict. decisio. 354.* Secundo casu, si habet originem ante, vel præcedat ex facto testatoris, tunc dicitur alienatio necessaria, *Afflict. decisio. 191. Dec. consil. 160. colum. 2. Alexan. consi. 52. viso. in fin. num. 4. lib. 1. Gozadi. consil. 90. num. 15. vers. 8.*

c Idem sequitur Afflict. *in constitu. regn. in tit. de aliena. re. in iudi. dedu. num. 26.* quem adducit Pasch. *d. cons. 197. num. 6.* Facit, quod sola auctoritas Papæ tollit vitium litigiosi, *vt dixit Mohedan. in decis. 292. in manuscript. quem refert Lancellot. de attenta. 2. par. cap. 4. num. 293.* Et Dux noster sicuti nõ recognoscit superiorem, ita habet supremam potestatem in suo statu, & est loco Papæ & Imperatoris, *Felyn. in cap. in nobis, de testib. num. 3. Rimin. cons. 213. num. 9. Ruin. cons. 134. num. 9. in 5. Alciat. consi. 5. num. 26. lib. 4. Socin. iun. cons. 126. num. 2. in 3. & consil. 76. num. 14. in 4. Menoch. consi. 92. num. 32. Rimi. iun. cons. 156. num. 3.* Et plura referunt viri excellentes, qui in caussa præcedentiæ consuluerunt, Nat. *cons. 638. num. 46. post cons. 167. num. 99. Scot. cons. 28. num. 116. libro 6. tom. 1. Gigas cons. 70. num. 148. Cepha. cons. 615. num. 76. Decia. cons. 19. num. 205. in 3.* Ex quibus apparet, quam turpiter labatur Marzar. aliter tenens, *in consil. 26.* vbi refert Dec. & Riminal. idem sine aliqua auctoritate aut ratione ex capite referentes.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXLI.

De re eadem quando excusetur quis a pœna, ementis rem litigiosam.

SVMMARIA.

1. *Litigiosa res non efficitur, si actum sit officio iudicis, vel actione personali, ex communi.*
2. *Opinioni inhærendum est, per quam pœna euitatur.*
3. *Promittens alicui vendere, & illum ceteris præponere, tenetur actione personali.*
4. *Actio personalis oritur ex pacto de vendendo rem alicui, & illum ceteris præferendo.*
5. *Dominium incidenter quandoq́ obiicitur in actione personali,*

personali, & tunc probatur leuioribus probationibus.

6 *Officium iudicis potest intentari, vt declaretur exceptionem vel ius sibi competere.*

7 *Litigiosa si effecta est actio, licet non res, habet tamen locum pœna ementis rem litigiosam.*

8 *Dominium est ius in re.*

9 *Actio, an realis sit, vel personalis, non potest fieri declaratio in praeiudicium tertii.*

10 *Condictio ex lege, est actio personalis.*

11 *Litigiosi vitium non est reale, sed personale.*

12 *Litigiosam rem ementis pœna non habet locum si fiat alienatio ex caussa praecedente litem, vel ex caussa necessaria.*

13 *Alienare prohibitus excusatur, si alienet necessitate ductus.*

14 *Conditio purificatur elapso tempore ad emendum, & tunc potest res alteri vendi.*

15 *Acceptare quis tenetur in totum, non pro parte contractum gestum nomine suo.*

16 *Emens cum licentia Principis, non incurrit pœnam ementis rem litigiosam.*

17 *Quod si licentia dicatur concessa sub conditione.*

18 *Et licet in supplicatione non sit facta mentio litis pendẽtia, sufficit si in rescripto facta fuit.*

19 *Clausula (quod omnia habeãtur pro sufficienter expressis) cuius sit virtutis.*

20 *Litigiosam rem emens, non incurrit pœnam si sine dolo contraxit.*

21 *Alienans contra legis prohibitionem, iusta credulitate motus, excusatur.*

22 *Contrahens cum consil. Doctorum, excusatur a pœna qualibet.*

23 *Pœna statuti addita vni ex correlatiuis, habet locum in altero.*

24 *Pœna iuris communis non attenditur, statuto aliquid tacite, vel expresse dispenente.*

25 *Statutum censetur augere, & tollere pœnam iuris communis.*

QVæ alias scripta fuere ad fauorem Domini Gratiadei Hebræi, aduersus fiscum, & eius instigatores, nullo modo sublata, vel obnubilata sunt, per copiose adducta in oppositum per plures Excellentes Doctores, magis caussę, quam veritati ipsi interuenientes. Primum enim fundamentum nostrum, quod res non fuerit effecta litigiosa, cum inter partes contenderetur actione tantum personali, vel officio iudicis, & per consequens potuerit impune alienari, adhuc in suo robore viget, nec sternitur, ac si multis machinis contendant aduersarii, illud destruere, negantes communem esse opinionem Doctorum, quod etiam intentata actione personali, res efficiatur litigiosa, & nitentes ostendere, quod in eo iudicio actione reali, & de domino, seu iure reali agebatur. Namque quoad primum dubitandum non est, quin illa sit communis & verior Docto. sententia, quod si sit actum officio iudicis, vel actione personali, etiam 1 ad rem, res non efficiatur litigiosa, † *vt de primo trad Innocen. & alii in cap. cum M. Ferrariensis, de const. relatis ibi per Rip. num. 192. & Bald. consi. 332. statuto, in fi. 3. volum.* De secundo scilicet actione personali, tradũt etiam citati ibi per Rip. & idem tenent antiqui omnes, *Iacob. Butr. Petr. Cyn. Io. Fab. Bald. Angel. Salyc. & Raphael. in authen. litigiosa. C. de litig. Bart sibi contrarius in l. secunda, C. eodem tit. Fab. de Monte in tracta. de emt. & vend 13. quæst. 4. quæst. princip. num. 34. Guid. Pap. decisione 479. Ferra. Vital. Afflict. Roman. & Paris. citatis per Didac. in allegato cap. 15. num. 6. suarum pract. quæst. Alc citatim per Clariss. Pasetum responso 11. num. 9. & Cranet.* qui hanc dicit communem, *redarguens Ias. qui ausus fuit contrarium consulere, in consi. 279. num. 1.* Quibus omnibus addo hanc etiam opinionem sequendo Paris. *in capit. dilecte, num. 13. de excep. tenet etiam Petr. Duen. in suis regu. iur. in reg. 42. appellatione pendente, 3. limit.* Ex quibus dubitandum non est, quin in iudicando huic opin. sit inhęrendum, a qua esset temerarium recedere, etsi omnes Doct. ex aduerso citati in contrariam iuerint sententiam, qui tamen in fonte etiam videndi sunt, cum plures ex eis, mihi non dicant id, ad quod in hoc puncto allegantur, & præsertim Nat. *consil. secundo, citatus per Mag. Quaresimum, & Deci. in cap. 1. num. 4. de confirm. vti. vel inutil.* Qui magis tenet contrarium, citando Roman. *in allegato per me consil. 270. & Curt. iun. consil. 165. nume 6.* quod secundum excellentem Ronchegallum attestatur opinionem contrariam esse communem, cum tamen non loquatur hoc casu, vt videre licet ex eo, sed quod si est actum ad possessionem rei, illa efficitur litigiosa, licet non efficiatur litigiosa res ipsa, qui non est casus noster. Imo etsi posset dubitari quæ opinio præualere deberet huic nostræ, per quam pœna euitatur, inhęrẽdum esset, 2 † *ad not. in l. semper in obscuris, de reg. iur. in l. factum. §. in pœnalibus. ff. eo. tit. Alc. in tract. præsum. vlt. præsum. totius tract. & Cran. ad propositum, d. casi nu. 2.* Nec conteram tempus in respondendo rationibus tenentium contrarium, cum satis eis responderunt tenentes hanc partem, vt ex eorum scriptis videri potest.

Est modo videndum, nunquid in caussa ista fuerit actum actione personali, vel officio iudicis, vt præsupponimus, vel magis actione reali, vt præsupponunt aduersarii, in qua re censeo omnino nos versari in casu claro, siue teneamus hos de Sanguineto fuisse reos, siue fuisse actores, vt voluerunt aliqui ex Dominis Aduocatis aduersariis: si enim præsupponimus Do. Gratiadeum fuisse actorem, tanquam is qui prætendit Isachum teneri ex contractu inito cum olim Bonaiuto, sibi vendere bancum fœneratitium, & illum ceteris præponere, actionem personalem habet † aduersus eum, 3 *l. si sterilis. §. penul. ff. de actio. emt. Cagnol. in l. secunda, C. de pact. inter emt. & vend. quæst. 53. num 181.* Et quod oriatur ex simili pacto actio † tantum personalis, etiam in fortiori casu, 4 late trad. Alexand. *consi. 10. 1. volum. Caga. in d. l. 2. 30. quæst. 10. num. 133. & late Tiraquel. in tract. de retract. conuent. §. 1. gloss. 7. num. 12.* Et hoc casu ipsi de Sanguineto comparuerunt tamquam rei, saltem voluntarie, † cum de 5 eorum interesse tractaretur, *iux. trad. per Bart. Alex. & alios in l. de pupillo §. si seruo. ff. de oper. no. nunt. per Innocen. Abb. & alios in cap. cum inter, de excep.* Quo fit, vt licet ipsi opposuerint aliqua, quæ viderentur magis ius reale, & dominium rei concernere, quam personale, non propterea possumus dicere, quod esset intentata actio realis, sed personalis, quæ non mutat naturam rei: nam & intentata actione personali, quandoque & frequenter obiicitur de dominio, † & incidenter de eo quæritur, quod tunc ex possessione, vel leuioribus probationibus probatur, *vt per Bart. in l. quidam in suo. ff. de constitut. Instit. & Rip. post alias in l. rem quæ nobis, num. 52 ff de acquir. poss.*

Si vero teneamus, quod isti Sanguineti sint actores, vt malunt Magn. Aduocati aduersarii, & hoc etiam casu dubium non est, quin intentatum fuerit officium iudicis, vt ex serie petitionis constat, quod tenuerunt Excellen. Doctor. Mutinens. qui consilium dederunt ipsi D. Gratiadeo, de emtione facienda lite pendente. Quod clarissime probatur ex trad. per Bart. & alios *in l si finita. §. eleganter. ff de dam. infect. & in l si contendat ff. de fideiuss.* vbi habetur, quod quis potest agere & officium iudicis intentare, † vt declaret, exceptionem, vel ius sibi 6 competere, vel silentium sibi esse imponendum, quæ optime conueniunt casui nostro, in quo pro parte ipsorũ de Sanguineto, petitur declarari per officiũ ipsius iudicis, nullum ius competiisse Isacho notificãdi & inter-

pellandi, nec dicto Gratiadeo acceptādi notificationes & interpellationes ipsas, vt in processu, ex quibus clarissima redditur conclusio nostra. Quæ tanto clarius procedit, cum vt alias dixi, videamur habere decisionem in indiuiduo, *Roman in dicto consilio 270 in secundo dubio, numero 2.*

Nec huic veritati obstant multa, quæ ex aduerso obiiciuntur per dictos Magn. DD. Aduocatos aduersarios. Et primo quod adduxit Do. Quaresimus, quod licet res non esset effecta litigiosa, tamen ipsa actio fuit effecta litigiosa, quo † casu locus esse potest dispositioni allegatæ, *l. fi. C. de litig.* Nam hoc non facit ad propositum, cum fuerit res alienata, non actio, quod fieri potuit, vt supra. [7]

Secundo non obstat, quod in petitione, vel scriptura aduersariorum sit deductum ius suum, quod videtur respicere dominium, quod † est ius in rem, *Bartol. in leg. si quis vi, § differentia ff. de acquirend. poss. Deci. consil. 349. colum. penultim.* quia tenendo, quod hoc fuerit deductum excipiendo, actio intentata non definit esse personalis: si vero agendo, & tunc quia intentatum est officium iudicis, quo declarari instatur, ius sibi competere, vel aduersario non competere, & hoc casu non censetur intentata actio realis, *vt per omnes in d. § eleganter, & in d. l. si contendat.* Sed quod in dubio, si verba non essent clara, non posset fieri declaratio in præiudicium tertii, & vt incideret in pœnam, *vt sentit Mag. Ronchegallus,* falsum est, † *vt ad propositum trad. Castr. in l. heredes palam. § 1. colum. 2. ff. de testamen. Parisi. consi. 30. num. 22. 1. vol. Alcia. post alios in l. edita, in ver. emendari, 3. pag. C. de eden.* Nec hoc casu loquitur Alex. allegato *cons. 38. nu. 3. in 3.* tametsi cum verba sint clara, vt ex supra deductis liquet, non posset esse locus declarationi, *vt per Parisi. & Ale. in dictis locis.* [8] [9]

Tertio minus facit, quod cum agatur pro parte d. Gratiadei ad pœnam, *l. conductores, & l. si quis conductionis. C. loca. & l. non ab re. C. vnde vi,* censeatur dominium in iudicio deductum, quia imo ex hoc contrarium apparet, quod scilicet est intentata cōdictio ex legibus illis, quæ † competit agenti, *vt per gl. & Doct. ibi,* quæ quidem est personalis. *§ appellamus Instit. de actio. Rofred. in tract. libel. 4. part. in rub. de condict. ex lege, nu. 3. & in his terminis Innocen. & alii in d. c. cum M. Ferrarien. & Bal. cons. 372. in fin.* [10]

Quarto deducitur, quod vitium litigiosi † non est reale, sed personale, *Bartol. in leg. Pomponius. § 1. numero 8. ff. de acquirend. poss. de quo Bald. in tractat. præscript. 2. part. 3 principalis part. quæstio. 12. numero 2.* Sed non video, quod faciat ad rhombum, cum illud respiciat præscriptionem, vel vsucapionem rei, quo casu loquuntur Doctor. citati. Et licet sit vitium personale, & puniatur pœna alienans, vel acquirens rem litigiosam, non tamen punitur quando res non est vere effecta litigiosa, vt in casu isto, quo res ipsa nec vitio reali nec personali est affecta. [11]

Secundo principaliter adducebam in primis allegationibus duo alia fundamenta, quod quando alienatio fit ex caussa præcedente litem, vel ex caussa necessaria, non habet locum pœna, † *d. l. fin. nunc autem addo, quod idē tenent etiam Fab. de Monte in 4. quæstio. principali. 13. quæstio. numero 35. & Tiraquel. in tractat. de emt. & vend. vltra locum citatum per Mag. Mutinen. in tractat. de retract. titu. 1. in fin. num. 2. 1. in eod. tractat. § 1. gloss. 14 num. 11. & num. 16. vbi vtrunque coniungit.* Et quod excusetur a pœna, † qui necessitate ductus rem alienet alienari prohibitam, trad. & Ioan Bapt. Plot. *in consi. 108. num. 48. & sequen. in 1. volum. consi. crim.* Quod autem necessitate impulsus fuerit d. Gratiadeus, aperte constat ex instrumento locationis, factæ Simoni nomine patris Iac. quo expresse conuentum est, quod finitis tribus annis locationis, & factis interpellationibus d. Gratiadeo, & ipso non emente, ex tunc Isachua vendidit bancum ipsius Sanguinetis: dubium enim non est, quin tempore attentabatur Dom. Gratiadeus, quia si non emisset ante fin. d. trium annorum, fuisset purificata conditio venditionis factæ Sanguinetis, † *vt ad propositum trad. Soc. iun. cons. 41. nu. 4. & seq. 3. vol.* ideo iustam habuit caussam emendi, & excusatur a pœna. [12] [13] [14]

Contra istud fundamentum insurgunt Mag. Aduocati aduersarii, & nituntur illud euitare, confugiendo ad dispositionem, quæ fit super meritis caussæ, agitatæ coram Illustriss. Dom. Gubernatore Mut. quod pactum factum cum Bonaiuto fuit fictitium, quod Dom. Gratiadeus ei renuntiauerit alio pacto, & similia: sed certe non soluunt difficultatem, quia dubium non est, quin stante instrumento locationis & venditionis conditionalis, factæ per Isaclum Sanguinetis, quod in totum tenebatur Iacob, cuius † nomine celebratum fuerat, acceptare, non autem pro parte, *l. cum quæritur ff. de admi. tut. Cagnol. in l. secundum naturam. num. 6. ff. de reg. iur. & in lib. 2. præallegata. C. de pact. inter emt. & vend. quæstio. 36. num. 148. & Tiraquel d. tractat. de retract. conuen. in fi. num. 4. & sequen.* Potuisset Dom. Gratiadeus interpellatus acceptare venditionem sibi faciendam, & teneretur emere intra illud temporis spatium, alias sibi non acquirebatur, sic decidente partium dispositione, vt in d. instrumento, quicquid esset de illo primo pacto Bonaiuti, & de renuntiatione Gratiadei, ex alia caussa facta, quæ non attinent ad præsentem speculationem, nisi vt scrupulum in hanc rem reiiciant, qui tamen nullius est momenti, cum alias exclusus fuisset D. Gratiadeus ab omni iure suo, non facta d. emtione dicto tempore, vt supra, ideo potuit iuste & impune emere, vt alias, & supra ostensum fuit. [15]

Aliud etiam & quartum adducebam fundamentum, quod Dom. Gratiadeus, cum licentia principis accessit ad dictū contractum emtionis, vt in rescripto Ducali in caussa producto, & cum iudicis licentia sufficiat, vt † quis excusetur a pœna per *l. Diuus cum ibi not. de pet. hered. cum aliis alias deductis, quod etiam tenet Socin. in reg. 341. res litigiosa. 1. fallen.* ambigendum non est, quin tanto magis id facere potuerit principis licentia accedente, cum etiam satis fuerit ad euitandam pœnam, si post initum contractum princeps ipse contractū confirmasset, *vt per Plot. d. cons. 108. nu. 43. ver. 10.* [16]

Nec obiectiones quæ fiunt ex aduerso, quicquam officiunt, & primo, quod licentia ipsa fuerit concessa sub conditione † quatenus lis super dicto banco vertens, fuerit terminata in fauorem Gratiadei, & tamen pure fuit facta venditio secundum ipsos Dom. Aduersarios: quia si videatur instrumentū venditionis, constat, quod expresse fuit conuentum, vt emtor non posset bancum exercere, nisi accedente consensu Serenissi. Dom. nostri Ducis & iux. eius rescriptum impetratum, vel impetrandum: quo fit, vt non aliter fuerit facta venditio quam sub ea conditione, sub qua in dicto rescripto concessa fuerit licentia, quia relatum est in inferente. *l. asse toto, ff. de hered. instit.* vere & naturaliter, *Bald. consi. 212. ea qua veniunt, 5. volum. & Parisi. consi. 2. num. 55. tertio volum.* Et sic sub eadem met conditione quæ facit alienantem non incidere in pœnam, *vt per Plot. dict. consil. 108. num. 24. cum duobus sequen.* Quod autem rescriptum ipsum intelligatur in præteritum, non in futurum, & sic de terminatione præterita non futura, nullo modo dicendum est, tum quia interpretatio facienda est ad euitandum, non ad inducendum pœnam, vt supra, cum etiam quia aliud rescriptum factum supplicationi aduersariorum, & supplicatio sua declarant omne dubium, quod Princeps scilicet sciebat caussam nō esse finitam, vel terminatam, sed adhuc pendere, vt statim dicetur. [17]

Secundo

Secundo non obstat, quod in supplicatione non fuerit [18] † facta mentio litis pendentiæ, *capit. 1. vbi not. vt lit. pend.* quia sufficit quod in rescripto ipso fiat mentio de litis pendentia ipsa *Ias. in l. fin. colum. 2. C. vt lit. pend.* tum quia ex supplicatione aduersariorum & ex rescripto ad eam annotato, satis & super constat, Principem habuisse scientiam de huiusmodi litis pendentia, & citra præiudicium iurium partis aduersæ, d. licentiam concessisse, quæ cum in nullo fuerit læsa ex d. locatione, nullumque vel leue sibi factum fuerit præiudicium, mirum est, quare tam magna vsus fuerit malignitate, in instigando curiam, vt inquirerentur hi contrahentes, sed exitus acta probabit.

Non omittam etiam, quod vltra, quod tam Serenissi. Dux, quam eius Magn. Consiliarii habuerunt scientiam de illa lite pendente, ex quo millies super diuersis emergentibus vel incidentibus eiusdem, opus fuerit supplicare ipsi Principi, & disputare articulos in signatura, satis videtur factum fuisse, etsi de ea non fuisset in supplicatione expressum, stante clausula addita in fi. [19] † quod omnia habeantur pro sufficiēter expressis, *iux. tra. per Fel. in c. nonnulli. col. 6. & 7. de rescrip. cum aliis trad. per Pars. cons. 3. nu. 98. 4. vol.*

Additur postremo, quod quatenus posset in aliquo dubitari in re tam clara, excusandum venirent ii inquisiti, cum certissimum sit, eos dolo non fecisse [a] talem cōtractum, sed putantes id sibi licere, [b] & sine dolo con[20] trahentium non videtur locus dictæ pœnæ, † *d. l. fin. vt præsupponit text. ibi, iustū est etenim propter dolosam mentem, &c.* Quod etiam est dicendum, ex quo maxima pœna ruptæ confiscationis rei imponitur, *iuxt. trad. per Plot. in l. si quando, num. 765. C. vnde vi.* Et quando lex præsupponit aliquid, non habet locum nisi verificetur illud præsuppositum, *gloss. & Doctor in l. mancipia. C. de ser. fug. Dec. consi. 90. num. 3.* Et quod excusetur alienans [21] † contra legis prohibitionem, si insta credulitate motus sit, trad. Plot. *in d. consi. num. 50. & idem est propter casum dubium, vt per Cranet. d. consi. 279. num. 2.* Et tanto clarius, ex quo ipsi contrahentes non temere ad d. contractum prosilierunt, sed consulto, habitoque consi. ab Excellentis. Iureconś. Dom. Iulio Cæsare Castaldo, & Do. Anton. Mazzono ex primariis ll. Doctoribus Mutinensibus, ac etiam ab Excellen. alio Doctor. Bonon. qui non extempore, sed præmeditate consuluerunt, eos posse libere & impune d. contractum facere, vt de dicto consilio habito facta est fides in processu: quo fit, vt o[22] mnino ex hoc capite veniant excusandi, † *iuxt. trad. per Doctor. in l. iuris ignorantia. C. qui admin. Curt. iun. consi. 19. num 5. Nicol. Arelat. in suo 1. responso, post l. generaliter. C. de secun. nup. num. 7. & Tiraq. in tracta. de pœn. caus. 31. num. 108.*

Et his tam claris, & perspicuis ac solidissimis stantibus fundamentis, nō est opus disputare, an posito, quod pœna aliqua pro huiusmodi alienatione rei litigiosæ, deberetur ea quæ a statuto Mutin. sub rubr. *de interrogatione & responsione in iudicio faciend. & cap. 2. lib. fol. 13. quæ est lib. 25. vel dicta lege fin.* imponenda esset, quo tamen, vt omnibus dubitationibus etiam satisfaciam, firmiter censeo, non posse eo casu irrogari pœnam iuris communis, cum statutum illud corrigat. Et licet illud statutum non loquatur nisi in alienante, tamen etiam emtorem, & acquirentem comprehendit, [c] cum pœna [23] statuti addita vni ex correlatiuis, † habeat locum in altero, maxime vbi est eadem ratio, *Bartol. & alii in lib. 1. C. de cupres. Plot. in d. consi. 108 num 5. & in d. l. si quando, num. 189. & num. 203. & Boer. decisio. 48. num. 4.* Nec est verum, quod sit opus ad hoc, vt habeat locum dicta pœna, seruare formam, & ordinem ipsius statuti, quia illud procederet respectu processus, & reliquorum in dicto statuto contentorum: secus respectu pœnæ, quia illa omnino debetur si fiat alienatio rei litigiosæ, vt in ipso statuto.

Nec etiam est verum, quod possit attendi pœna iuris [24] † communis, *vt per Marsi. in §. quæritur, nu. 9. 10. in pract. crim.* Imo est falsum, maxime quando statutum expresse, vel tacite disponit non esse seruandum ius cōmune, sed dispositionem statuti, *vt trad. Corn. consi. 114. 2. col. 1. vol. & Carrer. in pract. cri. §. 7 nu. 14.* At in proposito per statuta ciuitatis Mut. *sub rubr. de iur. pratoris in 1. li. fol. 6. & in 3. lib. crim. in rubr. vbi pœna non est terminata, seruetur ius commune*, decisum est, non esse recurrendum ad ius commune, vel eius pœnas esse imponendas, nisi his casibus quibus per statuta est prouisum & vt in ipsis statutis. Quod etiam ex alio tollitur, quia in dubio statutum cēsetur nouare, & [25] † tollere pœnam iuris communis, & illa statuti est imponenda non iuris communis, *Matth. Philistanus in cons. 24. nu 5. 2. vol. cōs. crim. Mars. 101. nu. 51. & Carrer. d. nu. 14.* licet, vt dixi, ex super abundanti hæc dicta sint, cum ex aliis supra deductis clarissime liqueat, alienationem ipsam fuisse iustam, & impunibilem, & per consequens inquisitos omnino esse absoluendus, & instigatores condemnandos esse in expensis, *iuxt. trad. per Marsil. in §. superest. numero 2. & Doctor. in aliis locis.*

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

Gratiadeus fuit absolutus sententia Illustr. Consiliarii Cornei.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Dolus autem probatur eo ipso, quod iam mota lite contractus fuit, etiamsi sola actio personalis sit intentata, *Cephal. consi. 64. num. 19. & consi. 195. num. 15. cum seq. Burs. consi. 140. num. 19.* Hinc licet inter Doct. sit disputatio, an executio sententiæ latæ contra reum, possit fieri contra tertium possessorem in quem lite pendente fuit translata possessio, *vt per Barto. & alios in leg. a Diuo Pio. §. si super reb. ff. de re iud.* tamen cessat omnis difficultas, quando translatio illa non fuit dolo facta in fraudem exsecutionis, vel litis pendentiæ, *vt per Bald. in l. ob maritorum. 2. colum. C. ne vx. pro mar. & sequuntur Castr. & Alexand. num. 10. Ias. colum. 3. in d. §. si super rebus.* Et idem est, quando indocitur vitium litigiosi & recipiens possessionem, non incidit in pœnas, *l. fin. C. litigio. ita declarat Bartol. in l. 4. in repet. num. 23. C. de pignor. sequitur Butr. in cap. quia, colum fin. de iudic. Abb. in cap. fin. colum. pen. num. 8. de aliena. iudi. mutan. cau. fac. Capic. decisi. 128. num. 7. & sequitur Didac pract. quæst. cap. 15. num. 7.* Dolo autem non potest dici facta alienatio, si fuit facta ante litem motam, *vt dictū est ex Bald. in l. alienationes. ff. fam. ercisc. ex Cy. & aliis in d. l. fin.* Respectu vero possessionis, si in instrumento adsit constitutum, erit tradita etiam possessio ante litem motam. *l. quod meo, ff. de acquir. poss.* etiamsi in instrumento non adsit illa clausula, modo sit extendendum ad consilium sapientis, quia tunc debet apponi constitutum, *Oldra. consi. 139. ad habendum, in fi. cum aliis citatis per Tiraq. de constu. vltima par. vlt. limit. num 3. & seq. num. 10.* Idem est propter clausulam, dedit, tradidit, cuius licentiæ sibi concessæ vigore, potest emtor propria auctoritate accipere possessionē, *iuxta trad. per Bart. & alios in l. prædia. ff. de acquirend. possess. Fabia. de Mon. de emt. & venditio. 5. quæstio. num. 8. Rip. in l. 2. in principio, num. 33. ff. si cert. petat. Alcia. in l. traditionibus in verbo, transferant. C. de pact. text. est expressus in dicta l. fina.*

b Et huic sententiæ in his terminis adhęret *Deci. cons. 109. num. 8. in 3.* vbi defendit etiam in consanguineis, in quibus præsumitur scientia.

c Idem in terminis in simili statuto respondet idem Dec. *d. consi. 109. num. 13.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXLII.

Heres, an teneatur pro delicto defuncti qui erat de vsura imputatus, nullis exstantibus indiciis contra imputatum.

Et an possit quid pro mutuo solui, diligentissime quæritur.

SVMMARIA.

1 *Inquisitio non potest formari, si non constet de delicto.*
2 *Inquisitio requirit diffamationem de delicto.*
3 *Inquisitus nisi fuerit confessus, vel conuictus, non potest condemnari.*
4 *Probationes luce clariores exiguntur ad conuincendũ aliquem.*
5 *Vsura crimen præscribitur per quinquennium.*
6 *Negans delictum, habet iuris præsumtionem pro se.*
7 *Delicti pœna, vt transeat ad heredes, opus est declaratoria.*
8 *Vsura probatur per validissimas coniecturas, contrarium, num. 10.*
9 *Iactare suum nemo præsumitur.*
11 *Damnari nemo potest ex præsumtionibus, & coniecturis.*
12 *Indicia habentur pro quadam specie probationis, sed iudex neminem per eas damnare potest.*
13 *Delictum vt probetur per præsumtiones, requiruntur præsumtiones legis, non hominis.*
14 *Præsumtiones & coniecturæ debent probari per testes.*
15 *Contractus non præsumitur vsurarius propter solã mutui dationem.*
16 *Solutio censetur probata per scripturam.*
17 *Confessio euanescit, si habet relationem ad rem quæ non sit verificata.*
18 *Confessio quæ se refert ad aliquid, vitiatur, cum apparet relatum aliter continere.*
19 *Contractus, an sit vsurarius nec ne, in iure consistit.*
20 *Confessio vnius alteri non nocet.*
21 *Confessio debet esse certa, & concludens.*
22 *Interesse appellatione quid veniat, & nu. 28.*
23 *Interesse, & vsura, differunt.*
24 *Mutuans potest accipere aliquid sine vsura pro mutuo, in recompensationem damni emergentis, vel lucri cessantis.*
25 *Vsuræ recompensatiuæ lucri, vel damni creditoris, non sunt illicitæ.*
26 *Pactum factum in mutuante valet, vt debitor seruet eum indemnem, tam respectu damni, quam lucri, in quo consistit interesse.*
27 *Pactum a mutuante factum, vt soluatur quid annuatim in recompensationem lucri cessantis, valet.*
29 *Vsuram in dubio nemo censetur velle committere.*
30 *Probationes contra inquisitum debent de necessitate cõcludere.*
31 *Testi contra producentem statur, etiam quod de auditu, vel credulitate deponeret.*
32 *Præsumtio illa attenditur, quæ delictum excludit, quãdo multæ exstant contrariæ.*
33 *Euentus posterior formatur a primordio tituli.*
34 *Falsum non potest dici, quod habet primordium veritatis.*
35 *Contractus præsumitur iustus, & non vsurarius.*
36 *Fama bona excusat a suspicione vsuræ.*
37 *Nobilitas familiæ minuit fidem probationum contra imputatum.*

SIcut nullo iure poterat Magn. Dominus Rogerius de Bergomo inquiri, nec tamquam heres Domini Raynaldi eius fratris, nec nomine suo proprio: ita optimo iure venit ab inquisitione contra eum formata liberandus, & absoluendus tum ex scriptis subtiliter ad eius fauorem, tum ex inferius deducendis.

Primo etenim non video, vbi constiterit prædictum q.D. Raynaldum, ad vsuram mutuauisse pecunias q. D. Petro Maffeo: nã nec testis vllus, nec libri inet d.D. Petri id exprimont, & tamen certũ est, quod inprimis & ante omnia de delicto † constare debet, *l. 1. §. item illud, ff. ad Silleia. Bos. in tit. de delict. nu. 1. Iul. Clar. in pract. crim. in §. fi. q. 4. in princ.* 1

Secundo, debuisset etiam esse diffamatus de delicto, vt posset formari inquisitio, † *Mars. in pract. cri. in §. constante, nu. 133. & in cons. 128. in prin. Soc. iun. in cons. 113. in princip. 3. vol. Iul. Clar. in d. § fin. quæstio. 6. in princip. & latissime plures citans, trad. Roland. a Val. consi. 57. num. 9. & 13. in 4. vol.* 2

Tertio, etsi potuisset inquiri de hoc delicto (quod non admittimus) non tamen potest deueniri ad condemnationem, vel ad declarationem criminis commissi, nisi inquisitus † fuerit confessus, vel conuictus, *cap. nos in quemquam. & cap. sequen. 2. quæstio. 1. l. qui sententiam. C. de pœn. Marsil. in practic. crimin. in §. 5. quæstio. in princip. & Bossi. in titul. de conuict. num. 21.* Et hoc casu probationes † luce clariores exiguntur, *l. fi. Cod. de prob.* ita vt vix ea quæ is commisit, negare sufficiat, *d. l. qui sententiam, in fin. Bossi. qui dicit omnes hoc scire, d. tit. num. 9. Anton. Gomes. 3. tom. suorum tractat. cap. 12. num. 9. & Iul. Clar. in d. § fin quæst. 66. versic debet autem.* Et dicit Bossi. *in d. titul. de conuict. num. 13.* quod probationes debent esse ita certæ, vt non possit delictum probabiliter dissuaderi. Et in proposito nihil est probatũ, saltem quod releuet contra ipsum q. D. Raynaldum. Igitur tam ipse defunctus, quam prædictus D. Rogerius eius heres, pro parte venit liberandus. 3 4

Quarto, etsi de delicto ipsius q. Dom. Raynaldi constare posset, (quod vtique diffitemur) non tamen post lapsum quinquennium potuit de crimine † etiam pro quo ipso iure pœna veniebat irroganda, queri, & contra heredes agi, *vt declarat Anton. Gomes in dict. capit. 1. num. 81. & sequitur Iul. Clar. in d. § fin. quæstio. 51. versicul. scias etiam, in fin.* Ex quibus constat, quod respectu ipsiusq. Domini Raynaldi, nulla potest esse difficultas. Et idem dicendum est de dicto Domino Rogerio inquisito, quod & ipse delictum vsurarum commiserit: Nam nec hoc alicubi probatum est, & cum is negauerit † id verum esse, habet iuris præsumtionem pro se, vt præsumatur in bonam partem, *Cranet. consil. 48. nume. 8. Roland. consilio 58. numero 10. & 95. numero 10. & 12. quarto volum.* 5 6

Non obstant modo ea quæ in dubiis per Magn. Dominum Prætorem Mirandulæ adducuntur, & primo quod ex quo per proclama fuit imposita pœna ipso iure illa transeat ad heredes, quia admisso hoc præsupposito pro vero (quod tamen ignoro in facto, ex quo non fuit transmissa copia proclamatis) cessat dubium, ex quo lapsum est quinquennium, vt supra, a morte Domini Raynaldi, qui obiit de anno 1570. & propterea heredes non possunt inquietari, vt supra demonstratum est, tum quia si potuisset agi ad pœnam contra heredes, † opus tamen est declaratoria, delictum fuisse commissum parte citata, *c. cum secundum, de hered. in 6. l. eius qui delatorem, vbi Bartol. ff. de iur. fisc. cum aliis citatis per Felyn. in cap. Rodulphus, numero 35. & sequen de rescript. Cur. iun. late in consilio 149. de quo etiam per Bossi. in titul. de pœn. num. 34. & alios in aliis locis.* Et in processu declaratorio de delicto, per curiam probandum est, quod in proposito minime fuit probatum, vt supra, & inferius apertius ostendetur. 7

Secundo non obstat, quod satis videatur constare de vsura, commissa per dictum Raynaldum, ex validissimis coniecturis, quibus vsura † probari videtur, *Cran. consi. 73. num.*

num. 7. Et primo, quia constare videtur, Dominum Raynaldum mutuo dedisse d. Petro bonam quantitatem pecuniarum ex confessione ipsius Dom. Rogerii, & non est verisimile, quod per tot annos voluisset carere 9 sua pecunia sine vsuris, cum alias iactasset suum, † quod non præsumitur, *l. cum de indebito. ff. de probat.* Et in mutuo, idem tradit Bald. *in consi. 133. colum. 2 primo volum.* Quæ imo negamus posse aliquo modo constare de vsu- 10 ra commissa, quæ an coniecturis probetur, † ambigendum est, & contrarium voluit idem Crauet. *in consi. 145.* 11 *num. 2.* Regulariter autem quis non potest damnari † ex præsumtionibus, & coniecturis, *Bossi. in tit. de conuict. num 11 Marsi. in rubr. de probat. num. 24. & Ant. Gomes. d. cap. 12 num. 25.* etiamsi sint indubitatæ, *Foller. in pract. crimin. 2 part. secundæ part. in verbo dentur capitula, quod* 12 *suffocauit uxorem num. 24.* Et licet indicia † habeantur pro quadam specie probationis, tamen etiam in euidentibus indiciis sæpe decipitur iudex, igitur ex his quis damnari non potest, *Caleps. de Caleps. in consi. 52. num. 33. & sequen. 2. volum. consi. crim. primo impressorum.* Præterea 13 admisso, quod per præsumtiones posset hoc delictum † probari, non sufficerent præsumtiones hominis, sed legis, *cap. illo vos. de pignor.* nec sufficerent temerariæ, sed probabiles, *vt in aliis delictis trad. Petr. Calef. in dicto secundo volum. in consil. 86 numero 1. & sequen. & Antonius Gomes in dicto cap. 12. num 26.* Et hoc casu præsumtiones 14 † & coniecturæ legitime, & perfecte debent probari, & vnaquaque ipsorum duobus contestibus. Ita in indiuiduo declarat Bursat. *consilio 117 numero 2 [illegible] numero 20.* dicit, quod opinio contraria debet inte[illegible] iuxta id, quod prudens iudex æstimabit, ob [illegible]matis p[illegible]narum, rei, & aliarum circumstantiarum [illegible]ditatibus, per multa, quæ ille citat. Et in proposito primo non constat, quod dictæ pecuniæ a principio fuerint datæ mutuo dicto Petro, nec video, vbi probetur in processu, cum imo Dominus Rogerius affirmet, quod fuerunt datæ ad bonam mercationem, nec aliter constat in libris Domini Petri in processu productis, quo casu cessat obiectio, licet hoc etiam non satis esset, quia propter solam 15 mutui dationem non præsumitur contractus † vsurarius, licet in mutuo facilius præsumatur. Et ita loquitur Bald. *in d. consi.*

Nec successiue tertio obstat, quod in dubiis adducitur de confessione Domini Rogerii, quod Dom. Raynaldus habuerit totum interesse dictarum pecuniarum per totum annum 1570. & licet se referat ad libros, & ad saldum, in quibus non ita formiter de solutione constat, 16 tamen censetur probata solutio, † *vt per Bald. in l. 1. in fi. C. de episcop. & cleric.* Namque licet Dom. Rogerius scripserit in sua scriptura, vt in process. fol. 27. illa verba, *Come appare per li suoi libri fu saldato l'interesse per tutto l'anno 1570.* hæc confessio non concludit, quod fuerint solutæ vsuræ aliquæ, *vt inferius ostendetur.* Sed nec etiam probat solutionem, nisi per relationem ad libros: nec enim constat illum dicto negotio interuenisse. Vnde sua confessio nullam aliam facit probationem maiorem, quam faciant libri, ad quos se retulit. Vnde si in eis nihil 17 constat, euanescit confessio, † *Bald. in l. secunda, colum. 2. versiculo vlterius nota C. de erro. aduoc. num. 4.* talis enim confessio limitata est, *Roman. consilio 294. hæc confessio. Deci. consi. 63. num 6. & in l. edita, nume 86. Cod. de eden. Corn. consilio 9. in fin. primo volum. Curt. iun. consilio 92. num. 10 & Marsil. in l. quisquis [illegible] num. 4 [illegible] ad l. Corn. de sicar.* Quinimo etsi posset valere confessio, cum libri existent, nec in illis constet de aliqua solidatione inter- 18 esse, viciaretur confessio, & censeretur erronea, ex quo appareret relatum aliter continere, *Card. Zabar. consi. 111. de singulis. prima colum. A[illegible] card. consil 9 ponderatur, colum. penul. versic. & hoc falsum, 5. volum. Felin. in cap. quo[illegible] ibi in prope fin. de officio delega. & ibi Deci. in fin. & idem Dec. d. num. 86. & in d. consi. 63. & Cur. iun. d. consi. 92. num. 8. & seq. Rip. in l. admonendi. nu. 36. & Alciat. in auth. si quis in aliquo 2. pag. C. de edendo.*

Nec Bald. in contrarium citatus loquitur in his terminis in confessione hominis, sed in dispositione legis, vel statuti, & in eo etiam casu oportet, quod tenor sit incertus, vel quod appareat certitudo dispositionis, quod non apparet hic, & in hominis confessione referente se ad aliam dispositionem non inducitur probatio, nisi prout in illa dispositione, vt supra, quæ si reperiatur aliter continere quam relatum sit, confessio corruit. Præterea confessio non probat quem vsurarium, nisi aliter exprimatur actus, ex quo constet factam, vel inductam esse vsuram, quia an actus, vel contractus † sit vsurari- 19 us, in iure consistit, *Crauet. consilio 29. numero 2. post Bald. in consilio 98. in 1. & consilio 262. numero 4.* Et tanto minus confessio Domini Rogerii potest probare Dominum Raynaldum defunctum vsuram commisisse, ex quo confessio alteri cohæredi noceret, & tamen confessio † vnius alteri non nocet, *Felyn. in cap. 2. numero 12. de* 20 *fid. instrum.* Vt non omittam quod per illa verba, *fu saldato l'interesse*, non constat aliquid fuisse solutum, & potuisset remitti, & in saldum reduci, remissio ipsius, quo casu non posset dici commissam vsuram. Ad hoc enim, vt quis ex sua confessione teneri possit, confessio † debet 21 esse certa, & necessario concludens, *vt ex Anchar. Roman. & aliis firmat Crauet. consil. 157 num 9.*

Ceterum etsi ex libris prædictis, vel etiam ex publicis instrumentis constaret, fuisse aliquas pecunias solutas pro interesse, non propterea posset dici solutionem recipientem teneri, quasi vsuram commiserit, cum aliud sit interesse, & aliud vsura, vt fuit etiam appositissime responsum. Interesse enim appellatione † venit damnum 22 emergens, & lucrum cessans, *gloss. Dec. & alii in l. vni. C. de sent. quæ pro eo quod inter. proferun. Pet. Rebuff. in præfatione illius l. num. 47.* Et ad propositum inter vsuram & interesse distinguit Bald. *in cap. similiter, in tit. de controuer. inuestit. num. 3.* vbi dicit, quod aliud est interesse, † & aliud vsura: vnde interesse venit in mutuo, cuius 23 interest, *vt in cap. dilectis, de foro compet. cum aliis per eum citatis*, subdens in his terminis, quod non sufficit confessio super interesse facta in contractu mutui, per iura per eum allegata. Licet enim sine vsura aliquid accipitur in recompensationem damni emergentis, vel lucri cessantis etiam in mutuo, † vt damnum mutuans euitet, 24 *Angel. in summa, in verbo, vsura, 1. primo, numero 15. Corset. qui in hac materia edidit pulcerrimum & plenum consilium, in 2. tom. consiliorum crimin. postremo loco impressorum, in consi. 25. num. 56. & sequen. & num. 106 quod etiam voluerunt Rebuff. in d. l. vni. vltim. gloss. num. 46 Cagn. in l. curabit, num. 7. C. de actio. emt. Socin. iun. consi. 66. num. 11. 2. volum. Tiraq. in tract. de retract. titul. 1 § 1. gloss. 18. num. 71. & in fin. 2. tit. num. 64 Didac. Couar. lib. 3. variarum resol. cap. 4. num. 2. ver. quibus accedit, & num. 5. pag. 2. versi. item & illud, & num. 6. ver. 10.* Nam vsuræ † recompen- 25 satiuæ lucri, vel damni creditoris non sunt illicitæ, *Doct. in l. 2. Cod. de vsur. Socin. iun. d. consi. 66. num. 10. Cagnol. d. num. 7. Tiraq. d. num. 70 & Didac. d. num. 5. 2 fac.* vbi dicit, quod valet pactum † in mutuante, quod debitor te- 26 neatur indemnem illum seruare, tam respectu damni, quam lucri, in quo consistit interesse. Idem tenet Crauet. *in consil. 189. nume. 7. versic. secundus casus*, vbi tenet posse fieri pactum, vt post moram teneatur debitor mutuanti ad talem summam si sit solitus negotiari. Ad propositum etiam consuluit Abb. *in consilio 64. 3. colum. 1. volum.* quod valet † pactum factum post mutuum in- 27 ter partes, vt certum quid soluatur annuatim mutuanti ad euitandum damnum mutuantis, & loquitur ibi in conuentione de soluendo octo pro centenario quolibet anno, sequitur Rebuff. *in d. vlt. glos. num 45. & seq.* Et quod

valeat pactum factum per mutuantem de ei soluendo aliquid annuum in recompensationem lucri cessantis, respondit Grat. *consi. 82. nu. 20. & seq. 1 vol. & in casu fortiori, consi. 49. 1 dub. num. 11. & seq. 2 vol.*

Nec obest, vt postremo loco deducitur in dubiis, 28 quod licet appellatione interesse, † veniat lucrum cessans, & damnum emergens, id procedit in solito mercari, *Cranet. consi. [illegible] in fin. Cagnol. in d. l. vni. & in d. l. curabit.* Et in proposito non constat quod Dom. Raynaldus esset solitus negotiari, vnde solutum velut a principio conuentum, vel ex post facto exactum sonat in vsuram, *Clar. in d. pract. in § vsura. in prin.*

Namque id tollitur ex eo, quod multi testes deponunt, imo ipsum Dominum Raynaldum & Dominum Rogerium solitos fuisse negotiari, & notorium est plura centenaria aureorum, lucratos fuisse in mercatura olei, & potuisset ipse Dom. Raynaldus, vel emere officium Romæ, vbi habitauit per multos annos, vel ponere pecunias suas super montibus pietatis Ferrariæ, vel Mutinæ, & recipere quinque pro centenario. Vltra quod potuisset etiam pati damnum aliquod emergens ob [illegible] familiarem, adeo quod non posset dici illum voluisse 29 committere vsuram, † quod in dubio ad euitandum pœnam præsumendum est, *Alc. in tract. præsum. in vlt.* 30 *omnium præsumtione.* Probationes enim fisci contra inquisitum debent concludere, non per possibile, sed de necessitate, *Foller. in d. verbo, dentur capitula, num. 2. & sequen. & Marsil. in d. rub. de proba. num 350. & seq.* Cum itaque nihil certi constet de aliqua receptione pecuniarum, habitarum per Dominum Raynaldum, nisi per talem dubiam, erroneam, & inualidam confessionem d. Rogerii, in dicta scriptura, certe non possumus iure inclinare in eam partem, vt aliqua militet præsumtio, commissum fuisse delictum vsurarum, & maxime quia si quid fuit solutum, id fuit post moram d. Petri, qui tenebatur soluere per totum mensem Maii anni 1566. summum creditum d. Raynaldo, quod considerat Crau. *in citato consi 87. in fi.*

Et sicut Dom. Rogerius non potest teneri, vt heres Domini Raynaldi ad aliquam pœnam, ita nec ex facto suo pro quo etiam inquiritur, cum non constet aliquem contractum vsurarium fecisse. Et licet petierit interesse (quæ etiam non habuit) ob moram debitoris, non propterea potest dici vsuram contraxisse, vel commisisse, & maxime, cum taxatio illa fuerit facta per Dominum Paulum Thodescum sic arbitrantem, vt ipse in suo testificatu testatur, cui contra fiscum producentem credi-31 itur, † etiamsi de auditu, vel credulitate deponat, *Cranet. consilio 201. numero 7. Socin. iun. consilio 69. numero 12. in 1. & Anton. Gabr. lib. 1. conclus. suarum, tit. de testi. conclus. 1. num 14.*

Postremo admisso quod contra ipsum q. Dom. Raynaldum, vel ipsum Dominum Rogerium aliqua præsumtio, vel indicium exstaret, quod voluerint committere vsuram, cum in contrarium tot aliæ existent quæ indicant aliter, tollitur contraria præsumtio, vel indicium vrgens contra eos, quia quando concurrunt plures præ-32 sumtiones, vel coniecturæ contrariæ, illa † est eligenda quæ delictum excludit, *Grammat. consi. 13. num. 9. 25. numero 10. & 31. num. 12. ac decisio. 18. num. 5. Foller. in d. verbo, dentur capitula, num. 52. & consil. 139. num. 8. primo to. consilior. crimin.* Et in proposito multæ exstant præsumtiones, quod noluerint committere vsuram, quarum prima est, quod inspecto ipso initio, apparet de animo contrahentium, quod nolebant facere contractum vsurarium, ex quo pecuniæ fuere datæ ad mercationem dicto Petro, vt ex auditu deponit dictus Do. Paulus, cui credendum est, vt supra. Et id præsupponitur constare ex libris mei d. Petri. Nam caussa prima, & originalis multum est attendenda, quia a primordio tituli, posterior formatur euentus, † *Cran. qui plura citat consi. 131. nu. 15.* 33 Hinc dicimus quod falsum † dici non potest, quod ha- 34 bet primordium veritatis, *l. cum filius § heres. vbi Cast. de lega. 1. & Clar. in §. falsum, ver. præterea, in d. sua practica crimin.*

Secunda est præsumtio iustitiæ contra[illegible], quod † 35 non fuerit vsurarius, vel illegitimus, vt [illegible] tactū in allegationibus Magn. Procuratoris quod præter citatos ab eo tenent Marsil. *consi. 132. num. 13. Roland. a Val. consi. 96. num. 11. in secundo, & d. consilio 58. num. 3. & seq. & 95. num. 10. in 4. volum. Socin. iun. consi. 2[illegible] num. 12. in 4. Gabr. de tractat. lib. 7. titul. de crimin. conclusio. secunda, numero 3. & 4. Bursat. d[illegible]o consilio 117. numero quarto, Rimin. ald. iun. consi. 83. num 17. & Paris. consilio 73. num. 8. & 84. num. 1.*

Tertia est bonæ famæ † probatio, vtriusque ipsorum 36 D. Raynaldi defuncti, & Domini Rogerii heredis, nam illa excusat a suspicione vsurarū, vt in his terminis trad. Socin *consi 248. colum fin. 2. volum Cranet. in consi. 145. num. 24. & Rolan. a Val. consi. 96. num. 20. in 2. & dict. 58. num. 11. in 4. vol.*

Quarta est, honestatis & nobilitatis familiæ † ipso- 37 rum imputatorum quæ etiam per Doct. ponderatur ad minuendam fidem probationum, contra ipsos existentium, *vt per Bartol. in lib. 3. §. si ex improuiso. ff. de re milita. Barb. in his terminis, in consilio 65. colum 3. in 4. Socin. iun. in consilio 34. numero 36. in 2. volum. Roland. consilio 21. numero [illegible] in 3.* vbi dicit, quod factum a tali persona præsumitur factum potius erronee quā dolose. Et Ferrat. *Garz in 1 10. consi crim. con. 1. 124. nu. 23.*

Ex quibus satis & super constat, soluta & euacuata omnia dubia, excitata contra Dominum Rogerium, & ipsum omnino esse absoluendum, & instigatores in expensis condemnandos esse, &c.

Laus Deo Opt. Max. Barth. Bertaz.

D. Rogerius fauorabili fuit sententia absolutus a D. Prætore Mirandulæ.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CCXLIII.

Stante cautione de non offendendo sub pœna, an qui tractauit de occidere faciendo, teneatur ad pœnam.

Et qua alia pœna sit puniendus.

Affectus & tractatus, quandu & quomodo puniatur.

SVMMARIA.

1. *Pax non rumpitur ob attentationem, si exigitur actus fa[illegible].*
2. *Offensa vbi requiritur, non sufficit conatus, vel tractatus.*
3. *Cautio de nō offendendo, stricte interpretatur, nec rumpitur propter minas.*
4. *Tractatus non punitur, vel saltem nisi leui pœna, etiam in atrocissimis, vbi non est deuentum ad actum proximum, & num 6.*
5. *Affectus vel conatus non punitur nisi pœna extraordinaria.*
7. *Dolorem iustum temperare, difficilimum est, & ideo pœna est minuenda.*

DVplex oritur dubium in hac caussa Domini Ludouici Caualarini carcerati.

Primum est, *an propter tractatum factum de occidi faciendo Dominum Ludouicum [illegible] Mirandulam, sit locus* 1 *pœnæ scutorum quingentorum promissa in instrumento promissionis de non offendendo ipsum Mirandulam* Secundū, *qua pœna possit puniri ipse Dom. Ludouicus propter talem tractatum.*

Quoad primum br[illegible] inhærendo, concludenter teneo, nullam pœnam fuisse commissam ob dictum tractatum, ex quo non fuit deuentum ad al[illegible]quem actum proxi-

proximum offendendi ipsum Mirandulam, sed tantum fuit tractatum verbis, & solutæ etiam pecuniæ aliquæ, 1 vt in processu, nam propter attentationem talem, non rumpitur etiam pax, sed exigitur actus facti, non verbi tantum, vt ad propositum, etiam in dissidatione facta consuluit Melchior Faci. *in consi 78. num. 34. & sequen. in tertio dub. & maxime, num. 43. in primo volum. consiliorum criminalium primo impressorum.* Vbi enim exigitur 2 effectus † offensionis, conatus vel tractatus non officit, *Rip. in repetitio. l. fin. quæst. 25. num. 92. & sequen. C. de reuocan. donat. & in indiuiduo, in cautio. de non offendendo, Francisc. Hercula. in tracta. de cautio. de non offenden. cap. 35. num. 3. & Bero. late in fortioribus terminis, consi. 202. in primo volum. primo dub.* Cum enim promissio hæc stricte sit interpretanda, vt per eundem illic, in cap. 26. in princip. non debemus extendere effectum ad affectum, nec tractatum ad offensam. Quod tanto clarius procedit, quia facilius rumpitur pax, quam cautio ista. Vnde licet propter minas secundum aliquos pax rum-3 patur, non tamen hæc † cautio vel promissio rumpitur, *Hercula. dicto cap. 26. in fi.* Ex in dubio pronuntiandum est, cautionem non esse ruptam, *vt idem trad. dicto tract. cap. 33. num. 6.*

Quo vero ad secundum punctum eius sum sententiæ, vt pœna leuissima teneri possit, vel leui pecuniaria, 4 vel exigui temporis exsilio, quia † tractatus huiusmodi, ex quo non est deuentum ad actum aliquem proximū, non potest puniri nisi leui pœna, etiam quod essemus in atrocibus, vel atrocissimis, *Marsil. consil. 105. nume. 6. & pluribus sequen. Melchior Faci. dicto consil. 78. num. 48. & sequen. & maxime, nume. 56. & in eod. primo volum. Petr. de Socin. in consi. 98. numero 9.* vbi proprie loquitur, *in tractat. idem tenet Dom. Ioseph. Fontanel. in secundo volumine eorundem consiliorum, in consil. 87. num. 18. & sequen.* vbi dicit, quod debet interuenire actus proximus ad offensam, vt percussionis, vel aggressionis. Idē quod quando non est deuentum, ad actum proximum, quod 5 affectus, vel conatus, non puniatur, nisi pœna extraordinaria, consuluit decisiue collegium Bonon. *in dicto primo volum. consiliorum criminalium, consil. 41. numero quarto, vbi numero 8.* voluit, mandantem non teneri etiam in assassinio, vt tenetur mandatarius, facit etiam, quod scribit Bald. *in consi. 443. Cecchus, num. secundo, in tertio volum.* de præparante venenum, quod non censeatur deuentum ad actum proximum, nisi sit datum, vel oblatum ei, cui dandum erat, & illum sequitur Grammati. *decisione 36. num. 12. & 38. num. 2.* Quod etiam solus tra-6 ctatus † non puniatur etiam in atrocissimis consuluit Matthæ. Brun. *in consi. 115. num. 89. in secundo tomo consiliorum criminalium, vltimo loco impresse.* Hoc etiam casu attentantem teneri pœna arbitraria extraordinaria, voluit Grammat. *in decision secunda, num. 6. & sequen. & num. 25.* loquitur etiam in assassinio. Et quod hoc casu non attendatur etiam mandati acceptatio, sed exsecutio etiam in assassinio, decidit idem Grammatic. *d. decis. 38. num. 5. & sequen.* Vbi tenet, delinquentem non posse puniri pœna corporali, & illic in fine, dicit, fuisse decisum, delinquentem tantum esse banniendum ad tempus, & quod breui tēpore fuit etiam rebannita, & quod debeat imponi leuis pœna, licet hoc statuto Mutinæ non sit cautum, satis indicat dispositio statutorum Ferrariensium, in quibus tātummodo imponitur pœna *lib. 50.* tam mandatario, quam mandanti vt in statuto, pœna occidentis, vel vulnerantis, aut occidi, vel vulnerari facientis, prece vel pretio.

Et cum ipse Dom. Ludouicus inquisitus, fuerit primo offensus tam acriter a d. Mirandula duobus vulneribus super faciem, cum cicatricibus euidentibus, debet propter iustum dolorem, ex hoc etiam capite tempera-7 ri pœna & minor imponi. † Quia difficilimum est iustū dolorem temperare, *l. si adulterium, §. Imperatores ff. ad l. Iul. de adult. trad. Doct. in l. quicquid calore ff. de reg. iur. Tiraquel. late, tractat. de pœn. causs. 1. Rimin. Iūd. nos in 1. tomo consiliorum crimin. postremo loco impressorum, consilio 135. num. 21. Anton. Gabr. Molina consilio 111. numero 24. eo. tom. & Ioan. Baptist. Asin. consi. 10. 112. numero 29. in 2 tomo.*

Vnde cum in hoc casu non fuerit ad aliud deuentum, quam & ad nudum, & merum tractatum, nec etiā fuit visus, nec consideratus mandatarius, & omnia potius fuerunt aerea, quam solida, & habentia aliquod fundamentum, certe leuissima pœna potest Cauallarinus teneri.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a In hac noua quæstione pronuntiauit Illustr. Do. Io. Mar. Crispus, locum esse pœnæ ob tractatum hunc, illi tamen non fuit adductum consi. Bec. *num. 202. in 3.* repertum postea. Sed præterea vere ex processu constabat, tractatum fuisse perfectum, quia fuerat tradita pecunia, & sicarius repertus erat vt asserebat inuentor ille sicarii. Itaque quod dicebat Guil. de Cu *in l. deaunsiamus, num. 38. C. de his qui ad eccle. confug.* verbis etiam rumpitur securitas, si quis fecat quicquid potuit.

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CCLXIV.

Mutuauit quidam frumentum alteri, qui postea extraxit e territorio, in quo venditum fuit sine licentia. Quæritur, an mutuans vti caussa principalis possit puniri pœna proclamatis prohibentis extractionem frumenti.

SVMMARIA.

1 *Inquisitio debet probari per curiam vna cum contentis in ea.*
2 *Verborum a proprietate non est recedendum.*
3 *Gabella solutio ad dantem, non ad recipientem pertinet.*
4 *Exemti non comprehenduntur sub generali principis edicto.*
5 *Et maxime quando per sententiam est confirmata eorum exemtio, nu 5.*
6 *Ecclesia comprehenditur sub generali principis edicto tanquam a iure priuilegiata.*
7 *Proœmium caussam finalem legis ostendit.*
8 *Euentus non est in consideratione, quando initium fuit bonum.*
9 *Res non dicitur extracta, si iterum est in territorium reducenda.*
10 *Terræ vt colantur, interest multum ciuitatis, & territorii.*
11 *Blada quæ non sunt de territorio, possunt extrahi, nec dicuntur extracta de territorio prohibito.*
12 *Extractio bladorum non videtur prohibita quando ad locum eidem principi subditum conducuntur.*
13 *Statutum imponens pœnam pro extractione bladorum, requirit dolum.*
14 *Consuetudo etiam irrationabilis excusat a pœna.*

PLures sunt rationes, quibus optimo iure defenditur Franciscus Iulianus a pœna proclamatis, & ab inquisitione contra eum formata. Prima est, quia inquiritur, quod extrahi fecit ex territorio, seu guardia Centi, frumentum mutuo datum habitantibus in territorio Bondeni, & Ferrariæ, & tamen nullibi constat, ipsum in hoc deliquisse, quo casu venit absoluendus, *l. qui accusare, C. de edendo,* cum pro parte curiæ † omnia deducta in in-1 quisitione, sint probanda, alias debet sequi absolutio. *Marsil. late in pract. criminali, in §. quomodo, num. 52. & §. & quia, nu. 11.* Et licet ipse confessus fuerit se mutuo scienter dedisse forensibus dictum frumentum, quod erant abducturi, & extracturi, non propterea sequitur, quod ipse inciderit in pœnam proclamatis, quod non

prohibet alienationem, sed extractionẽ, nec propterea potest dici, quod ipse extraxerit, vel extrahi fecerit mutuando, & patiendo eos extrahere, quia verba proclamatis hunc casum non exprimunt, & a proprietate † ipsorũ non est recedendum, *l. non aliter, in prin ff. de leg. 3.* & maxime in pœnalibus, *l. factum, § in pœnalib. & ibi Dec. nu. 9. & seq. & alii Moder. ff. de reg. iu.* Si enim licentia aliqua erat accipienda, hoc ad recipientes pertinebat, non ad ipsum, sicut pertinet soluere gabella † ad recipientẽ non ad dantem, *l. non debet, vbi Sal. ff. de adilit. edicto. trad. Bal. in l. si prædium, nu. 6. C. eo. tit.* Et quod teneatur etiam soluere recipiens tractan. trad. Io. de Ami. *consi. 151. num. 2.* Nec propterea censetur inquisitus confessus fuisse aliud, nisi quod mutuo dedit frumentum allegandũ, quod etiam impune potuisset vendere, & mittere extra guardiam Centi frumentum ipsum, cum d. verba protulerit, ostendens tanto minus posse pro mutuo vexari, si posset etiam vendere, & extrahere, argumẽtando a minori seu fortiori, *auth. multo magis, C. de sacrosa. eccl.* Et quatenus talis responsio posset aliquod dubium habere, secundũ eius intentionem veniret interpretanda, *l. si quis intentione ambigua de tur.* Et in confessione, quod per confitẽtem possit declarari, trad. Alci. *in tract. præsumt. 3. reg. præsumt. 35 nu. 10.*

Secunda est ratio, quia proclama huiusmodi nõ censetur comprehendere illos de Casumario, qui ex sententia libere extrahere possunt ad alia luca dominii Ser. Ducis nostri, sua blada, & fructus suos quoscunque: generali enim principis edicto, non comprehenduntur exempti, † *Cast. consi. 107. notandum est 2. dub. 2. volum. Curt. iun. consi. 107. num 12. & sequen.* [a] Et maxime quando per sententiam confirmata est eorum exemtio, † *Alexan. consi. 30. ponderatis, 1. colum. 5. volum.* Nec tenentur ad pœnam edicti si contraueniant, vt ad propositũ trad. Cast. *consi. 317. viso & examinato, in 1. dub. 1. volum.* nam videmus neque etiam ecclesiam, quæ est a iure priuilegiata [b] huiusmodi banno vel statuto comprehendi, † *vt trad. Ripa in hoc edicto, in tracta. de peste, vlt. par. de præser. remed. in c. incipi. deuenio nunc ad modum, nu. 123. & Gram. decisi. 100 num. 15.*

Tertia est, quod proclama huiusmodi, ea ratione emanauit, vt fertilior esset annona, & abundantior dicta guardia Centi, vt ex procemio d. proclamatis expresse constat, † quod caussam finalem legis ostendit, *l. fin. vbi omnes. ff. de hered. instit. cum aliis trad. per Tiraq. in tract. cessante caussa. 1. limi. nu 64.* Et cessante caussa huiusmodi banni seu prohibitionis, debet etiam cessare bannum ipsum, & prohibitio ipsa, *Tiraq. d. tract. 1. par. num. 41. & num. 215.* At in proposito mutuum factum frumenti renouandi per Iulianum, non aduersatur rationi, & caussæ proclamatis, sed ei magis conuenit, & concordat, siquidem ipse non alienauit amplius frumentum in genere non recepturus, sed mutuo dedit aliam similem quantitatem, in meliori specie, nempe renouata recepturus, *l. 2 in princ. ff. si cer pet.* Igitur non debet teneri ad pœnam. Et tanto minus, ex quo constat frumentum ipsum fuisse sibi restitutum, & sic nihil fuit amissum de iuribus illius guardiæ, tametsi euentus † non esset etiam habendus in considerat. cum initium bonum fuerit, *Crau. consi. 6. nu. 88.* Nec obesse debet, quod quantitas ipsa aliquo momẽto temporis steterit extra territorium, & guardiã ipsam, quia huiusmodi temporis momentum non est in cõsideratione, vt quis in pœnam incidat, *Marsi. cons. 137. n. 12. & seq.* Et quod res non dicatur extracta si in territoriũ iterum sit reducenda, † trad. Soc. *in consi. ad aliud propositum allegato per solertissimum. Dom Procurator. 74. col. fin. ante fin. 1. volum quem seq. Ægid. Bossi in suis var tracta. in tit. de fraud. vectig nu. 4.* Quibus accedat alia not. decis. multum conferens huic rationi, quod stante huiusmodi banno, vel statuto, ea ratione extractionem annonæ prohibente, non censentur prohibiti coloni forenses adducere suam partem fructuum, quos perceperunt ex laburatura, & cultura terrarum, quas in territorio ipso soluerunt, *vt ex Corn. trad. Rip. in loco preallegato, nu. 107. & 1. li. responsorum, c. 18. a. 5.* ea ratione, quia interest ciuitatis, vel territorii, vt terræ eius colantur, † & sibi hoc est vtilius, vt alliciantur forenses ad colendum terras ipsas. Quod etiam ex alia decisione ad propositũ confirmatur, quam ponunt post Bart. Imo. & alii, *in l. cetera, §. sed & si quis ad opus, ff. de leg. 2.* vbi in terminis istius statuti prohibentis extrahere blada firmant, non teneri ad pœnam eos, qui ex alio loco conducunt, blada in territorium, & exinde ad alia loca, quia hoc casu non cẽsentur extrahere de territorio prohibito, cum non intersit ciuitatis prohibentis, quod extrahatur, † ex quo originaliter blada non sunt de loco illo. Et ita trad. etiam Alex. *in consi. 85. visa inquisit. col. 1. Ripa loco præalleg. nu. 110. Marsi. in d. consi. 136. nu. 14. & Ruin. cons. 112. nu. 5. in 2. vol.* Et tanto magis licita videtur fuisse huiusmodi extractio, ex quo frumentum ipsum ad alium locum subditum Seren. D. Duci conductum fuit, quo casu extractio non videtur prohibita, † *vt probatur in d. §. sed et si quis ad opus, in fi. vbi Jas. & in l. si quis post hanc, C. de oper. publ.* quæ iura Doct. allegant, & inducunt ad propositũ huius prohibitionis, vt in ipsis locis.

Quarta & vltima est ratio, quod cum proclama huiusmodi maximam pœnam imponat confiscationis rei extractæ, animalium cum quibus extrahitur, curruum, & vltra scutorum 25. quæ omnia nedum ascendunt ad pœnam dupli, & quadrupli, sed & decupli, & sic maxima pœna irrogatur, vt delinquens eam incurrat, opus est vt dolo contraueniat, † *vt trad. Dec. consi. 83. colum. 2. versi. 3. respondetur, & late Plot. in l. si quando. num. 765. C. vnde vi.* Sed hic nullus dolus huius Iuliani interuenit, cum ipse motus fuerit iusta caussa, ex sententia prædicta, & ex consuetudine probata, quod homines Casumarii sunt soliti extrahere sua blada impune, & libere, quæ quidem consuetudo † sola, etsi esset irrationabilis, cum excusaret a pœna, *iux. trad. late per Marsi. in l. 1. num. 99. ff. ad l. Corn. de sicar. in consi. 90. num. 18. & 100. num. 19. & in sua pract. crim. §. quomodo, num. 97. Ioan Bapt. Plot. inter cons. crimin. 1. tom. consi. 108. num. 122. & Grammat. decisio. 50. a num. 3.* etsi caussa etiam iniusta, & fatua excusat a dolo, *vt per omnes in l. iuste possidet, ff. de acquirend poss.* & fatua credulitas, *vt per Plot. d. consi nu. 93.* Et est vulgare dictũ. Quãto magis ipsum debet excusare iustis. caussa fundata in sententia, & consuetudine ipsa. Ex quibus censeo prædictum Franc. omnino absoluendum esse.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho Bertaz.*

Iudicatum fuit pro absolutione istius Iuliani inquisiti.

Clau. Bertaz.

ADDITIONES.

a Additur idem Cast. *cons. 317. viso & examinato 1. dub. 1. vol. Ruin. cons. 219. num. 5. 1. volu. Vincent. de Paleo. inter consi. Alex. in 4. vol. consi. 50. viso col. 5. ver. non obst. Fely. in c. Rodulph. num. 13. de rescrip. Boss. in tit. de prin. & priuileg. eius nu. 151.*

b Quæ potest extrahere, & transmittere extra districtum, modo hoc faciat propriis expensis, *Bald. in consil. 31. nu. 13. in 2. Rol. consi. 61. nu. 21. in 4.*

Clau. Bertaz.

CONSILIVM CCXLV.

Stante pace facta inter aliquos: An dicatur rupta, si vnus ex comprehensis lapidibus, offendat seruum alterius comprehensi.

Et appellatione complicum, & sequacium, qui veniant.

Sum-

SVMMARIA.

1 *Complices dicuntur, qui sunt socii ad malum, non ad bonum.*
2 *Sequaces dicuntur ii, qui intentioni, & opibus alienis adhaerent.*
3 *Vsus communis loquendi attenditur.*
4 *Offensa facta seruo, non censetur facta domino, nisi in contumeliam illius id fiat.*
5 *Pax non rumpitur, si animo iniuriandi non fiat offensa.*
6 *Voluntas nocendi attenditur.*
7 *Qualitas adiecta verbo, debet intelligi secundum tempus verbi.*
8 *Pacis in contractibus facienda est stricta interpretatio, quia omissum habetur pro omisso.*
9 *Offensa fit alicui, cum ad iracundiam prouocatur.*
10 *Offensus potest impune offendentem sine metu pacis violatae offendere.*
11 *Offensa proueniens ex noua caussa, non facit rumpere pacem antiquam.*
12 *Pacem ratificare tenetur, qui est in ea comprehensus.*
13 *Tempus publicationis alicuius proclamatis attenditur, quo ligat subditos.*

CArolus de Corellis, conuentus ad poenam pacis ruptae, venit absoluendus ex pluribus.

Primo, quia ille Francisconus, famulus Matthaei de Vecchiis, non fuit, nec est comprehensus, in pace facta inter Corellos & Vecchios, in processu producti, cum tantum fuerint comprehensi agnati, cognati, cōsanguinei, affines, & attinentes, vsque in quartū gradum, complices, & sequaces. At hic famulus non est attinens modo aliquo illis de Vecchiis, sed potius illis de Corellis, quo casu propter attinentiam certum est non comprehendi. Non venit etiam sub illa appellatione complicum, & sequacium quia complices † sunt illi, qui sunt socii ad malum, non ad bonum, *vt per Felyn. post Ioan. Andr. in cap. cum oporteat, 6. not. colum. 5. de accusat. & in rubr. de treug. & pace. colum. penul. num. 11.* Sequaces vero † dicuntur, qui intentioni, & opibus alicuius adhaerent, & eum sequuntur, qui etiam dicuntur complices, *secundum Felyn in dict. rubr. post Anchar per eum citatum*, dicuntur sequaces, qui assistunt intentione, opibus, consiliis & fauoribus alicui, de quibus etiam ponunt Bart. & Angel. *in l. vnica, Cod. si rector prouin. vel ad eum pertinent. &c.* Constat igitur, famulum bubulcum non posse comprehendi sub his vocabulis complicum & sequacium, cum proprietas verborum non patiatur. Et tanto minus comprehenditur, cum de communi vsu loquendi, non comprehendatur, nec vnquam fuerit auditum, quod in prouincia Romandiolae per offensionem factam famulis, censeatur rupta pax, vt deponunt tres testes examinati in terra Lug. nam attenditur communis vsus † loquendi, *l. liberorum, §. quod tamen Cassius ff. de leg. 3. l. Labeo, vbi Bart. ff. de supplect. leg.* Quod etiam procul dubio procedit, cum ex offensa † facta famulo, non cēsetur offensus dominus, nisi fiat in contumeliam domini, *vt est text. in l. item apud Labeonem, §. ait praetor. ff. de iniur. trad. Bart. in l. prima, §. penultimo, seu fin. ff. eod. trad. Par. de Put. in tract. Synd. ca. in ver. familiaris, inc. sp. incip. an ex eo. num. 11. fol. mihi 115 loquitur Aegid. Bossi in suis var. tracta. in tit. de iniur. num. 33.* Quod autem hic non fuerit facta iniuria, si iniuria haec dici potest, huic famulo, in cōtumeliam domini, ex processu constat, & de hoc dubitandum non est, ideo ex hoc primo capite constat, ipsum Carolum omnino esse absoluendum. Et hoc solū sufficeret ad victoriam rei.

Secundo dicitur, quod pax † non dicitur rumpi, nisi fiat offensa animo iniuriandi, vel offendendi, ᵃ adeo q̄ si per iocum vel ebrietatem, quis alium offenderet, non censeretur rumpere pacem, *vt tradit Bald. in consi. 295. laudare, num. 5. 2. volu. & probatur in l. 3. §. pen. ff. de iniur.* Nam voluntas † nocendi attenditur, *l. 4. C. ad l. Corn. de sicar.* Et animus, & propositum distinguūt maleficia, *vt ibi, & in l. 1. §. Diuus Adr. vbi Marsi. ff. eod. tit.* At in proposito constat ex pluribus testibus examinatis in processu, quod iocose ipse Carolus iniecit lapidem contra d. Franciscomum, cum ab eo fuerit contra ipsum Carolum etiam iocose iniectus lapis, vel codinus, quem vocant, terreus: & cum sit consuetudo huiusmodi iactionis lapidum, vel codinorum, seu cespitum terrae, quando euellitur rubea, vt deponunt testes examinati, vltra quod haec, & fuit leuis offensa.

Tertio dicitur, quod quatenus appellatione complicum, & sequacium, possent comprehendi famuli, non veniunt, nisi illi famuli, & complices, & sequaces, qui tunc temporis erant partium, quia qualitas † adiecta verbo, debet intelligi secundum tempus verbi, *l. in delictis, § si extraneus ff. de noxa. & ad propositum trad. Corn. consi. 167 colum. 1. & 3. 3. volum* vbi decidit, pacem pro impuberibus, censeri factam pro illis, qui tunc tempore pacis erant impuberes quo fit, vt cum ex processu constat, quod d. Franciscomus tempore initae pacis, nedum non erat famulus dictorum de Vecchiis, sed nec forte erat natus, cessat omnis difficultas. Et tāto magis, quia in verbis huiusmodi contractus pacis, † facienda est stricta interpretatio, quia omissum habetur pro omisso, *vt Bald. trad. in dict. consil. num. 8. & Socin iun. in consi. 103. num. 2. 3. volum.* Et contra fundantem se in verbis fit interpretatio, *leg. veteribus, ff de pact. Corn. dicto consi. colum. fina.*

Quarto posito, quod non iocose inter praedictos huiusmodi iniectio facta fuisset, sed serio, & malo animo, se offendendo, quod tamen falsum est, tamen non posset Carolus teneri ad poenam huiusmodi pacis ruptae, cum primo fuerit prouocatus, & offensus, a d. Franciscono pro iniectione lapidis, vel codini, contra eum, nam tunc dicitur alicui fieri offensa, † cum ad iracundiam prouocatur, *vt Bart. trad. in l. licitatio, §. quod illicite, num. 4. ff. de publicanis, & Roma. consil. 183. in casu proposito, num. 2.* Certum est autem, quod si quis est ab aliquo offensus † potest impune ipsum sine metu poenae pacis violatae offendere, *vt per Bald. & communiter ᵇ omnes, in l. cum proponas, la seconda, C. de pact. Alex. consi. 113. viso themate, 1. col. in 4. & Mars. sing. 337. sequutis.*

Quinto, cum huiusmodi offensa si sic appellari potest, processerit ex noua caussa, non potest dici rupta ᶜ pax, † *vt per Bald. in d. consi. num. 5. Alex. & Roma d. consi. & Parisi d. consi. 165. nu. 26. in 4. & late Mars. in sing. 503. & Socin iun. d. consi. 103. nu. 7.* Et in dubio censetur ex noua caussa ᵈ non ex antiqua euenisse, *vt per Mars. d. sing. & Soc. d. consi. & Rum. consi. 10. num. 12. in 4. volum.* Sicut etiam nō teneretur de pace rupta hic Carolus, ex quo pax ipsa nunquam fuit ratificata per Franciscomum, qui tenebantur eam ratificare † si esset comprehensus in ea, *iuxt. trad. per Doct. in l. contractus, num. 15. ff. de regul. iur. Gozad. consi. 31 num 9. & Socin iun. citantem, in d. consi. 103. nu. 15.* Et licet ex decreto Ducali, publicato Fusignani, haec duo vltima fundamenta videantur cessare: tamen, cum decretum illud fuerit publicatum, post celebrationem instrumenti huius pacis, non videtur in ea habere locum, maxime quia respectu praeteritorum fuit moderatum, vt in literis Seren. Ducis anni 1538 Et certum est, attendendum esse eius publicationis tempus, quo lex ligat subditos, *cap. cognoscentes, de constit. c. e. cum ibi not. de postu. praelat. & in aliis locis.*

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Non fuisse ruptam pacem pronuntiatum fuit, vt intelleximus.

Gian. Bertaz.

ADDITIONES.

a Vt autem cognoscatur, an fuerit animus offendendi, placet mihi hęc distinctio, qua etiã in pace vtitur Rim. iun. *consi.10; num.20.21.* aut actus est de sui natura prohibitus aut non: primo casu q̃ui scienter facit prohibita dicitur in dolo fuisse, *Alexand.consi.103.colum.in 1. Cran. consi 193 num.2.* & in prohibitis præsumitur animus offendendi, *l.1.vbi Bal. & alii not. C.ad l.Corn.de sicar.* secũdo casu secus est. Itaque cum proiicere lapidẽ ioco non sit prohibitum, benigniorem debemus complecti interpretationem.

b Hanc etiam cõmunem * dicit alios referens Thob. *consi 110 num.3 & consi.111 nu.30.*

c Imo est etiam communis hæc opinio * Por. *consi.71. num.1.5. Beniutend.decisi.65.num.2. Soarez in verbo pax. num.62.*

d Rursus hanc esse aliam communem opinionem dicit Parisi. *d.consi 165. Moro.de pac. quæst.147.& sequ. Beniutend d.decisio.num.2. Vulpel.in tract.de pac.quæst. 47. num.1.*

Cæsar Bertaz.

CONSILIVM CCXLVI

De eadem materia tractatur, & dubiis respondetur.

SVMMARIA.

1. *Famulus ad hoc, vt dicatur comprehensus in pace, vt domesticus, debet in primis probare.*
2. *Offendens domesticum, dicitur rumpere pacem.*
3. *Fundamentum si tollatur, ædificium corruit.*
4. *Partes censentur se velle conformare cum dispositione iuris communis.*
5. *Domini parum habent nunc potestatis in seruos.*
6. *Verba generalia restringuntur ad habilia.*
7. *Maxime cum agitur de pœna euitanda, nu.7.*
8. *Offenso qui exculpat offendentem non creditur, contrarium, nu.9.*
10. *Offensi dicto & exculpationi standum est, si exstent aliqua indicia, & verisimilis coniectura.*
11. *Coniunctus coniunctum velle offendere non præsumitur.*
12. *Lapides an veniant appellatione armorum.*
13. *Bona fama excludit omnem præsumtionem delicti.*
14. *Principium in delictis est attendendum.*
15. *Testis de auditu, facit præsumtionem.*
16. *Offensa dicitur grauis, quæ fit cum sanguinis effusione.*
17. *Dispositio l. si quis maior, C.de transact. quando habeat locum.*
18. *Verbum infinitiuum, offendere, omne tempus comprehendit.*
19. *Promittens pro se, & adhærentibus suis, non comprehẽdit adhærentes futuros.*

NOn obstantibus subtilibus dubitationibus propositis per Magn. Do. Commissarium Fugnani absoluendus omnino venit Carolus de Corellis, a pœna pacis ruptæ per plura fundamenta, quæ in allegationibus abunde deduxi, & quæ minime confringuntur, vel eliduntur per adducta in d. dubiis.

Nam primo, nullo iure probatur, quod hic famulus † comprehensus fuerit in instrumento pacis, quia sit domesticus, & dici potest sequax, *vt per Bald.in l.vni.Cod.si rect.prouin. & Blan.in l fin.num 165.ff.de quæst.* quomodo ibi Bald. non dicit, quod domesticus sit comprehensus, vel quod sit sequax, sed text. ille interpretatur in consiliariis, & domesticis, & in casu isto non est facta promissio pro participibus, nec etiam pro domesticis, sed pro complicibus, & sequacibus, quorum appellationum, nec de verbi proprietate, nec secundum communem vsum loquendi venit famulus, vt aperte in allegationibus cõprobaui. Et licet Felyn. *in c.repellantur, num 7 de accu.* Et Blan. *qui eum citat, in d.num.165.* dicant, quod offendens domesticum † dicitur rumpere pacem, tamen fundant eorum dictum in dicto Bald. *in l.1 num.3.ver.6.operatur, C.de epis.& cler.* vbi hoc nõ dicit, sed aliter loquitur: Dicitur enim, quod omnis faciẽs pacem, debet promittere pro familiaribus, socialibus, & adhærentibus, si vult esse fidelis sicut decet, *cap.ad apostolica, de re iud.* Cum igitur Bald. hoc non dicat, vt allegatur ab ipsis, eorum auctoritas in d. Bald. fundata corruit, quia sublato fundamento ædificata corruunt, *1 q.1.cum Paulus, & reg. vulgata, dictum Doct. esse intelligen.secundum l quam allegat gloss.& Bart.in l.non solum § si liberationis, num.7 ff. de libera. leg.* quo fit, vt licet debeat quis promittere pro familiaribus, vt dicit Bald. in pace facienda, cum id non constet factum fuisse, & verba non sunt extendenda, sed restringenda, *vt dixi in allegationibus, in 3 fundam. decis. Fel. & Blanc. minime obstat.*

Præterea cum dispositio † & conuentio partium secundum iuris communis dispositionem, veniat interpretanda, quia partes censentur se velle conformare cũ dispositioñe iuris communis, *l si duo, vbi Bald. & Castr. ff.de acquirend hered. l.2 ff de pact. dota. Roman consi 510. quoad primum, colum. penul. num. 18.* etiam quod famulus ipse comprehenderetur in pace, quod omnino falsum est, hoc veniret intelligendum, quando famulus offenderetur in iniuriam, vel contumeliam Domini, quia alias non censetur offensus Dominus, *vt in primo fundam. in allegationib. dictum fuit*, † cum maxime in tales famulos domini habeant parum potestatis, *vt Bal trad. in d. l.1 num.2. ver.4. est.*

Et licet verba instrumenti videantur generalia, non tamen generalitas illa est talis, vt comprehendat vltra, quam se extendant verba ipsius instrumẽti. Nam & verba generalia † restringuntur ad habilia, vt ad propositũ, in instrumento treugæ trad. Marsi. *in consi.180.nu. 45. & seq.* & tanto magis, quia agitur de pœna vitanda, † *l. semper in obscuris, ff. de reg. iur. Alcia. in tract. præsumt. 3. regul. præsumtio. vltima.*

Secundo non obstat, dum replicatur in dubiis contra secundum fundamentum factũ in allegationibus, quod non creditur offenso, † exculpanti offendentem, *Bart. & Angel. in l inter omnes, § recte, ff. de fur. Bald. in l. falsus 3. opposi. C. de furt. & in aliis locis,* de quibus in dubiis. Nã respondetur satis ex processu constare, quod iocose Carolus iniecit lapidem contra dictum famulum, & in hoc testis est idoneus ipse, in quem fuit iactus lapis huiusmodi, quia creditur exculpanti offenso, & maxime, quando non constat liquide de crimine, *Bald. in l.1 colum. fi. ver. item si testator, num 33 C. com. de leg. Alexand. consi.24. animaduersi. colum.5. & 6. Marsi. in consi.17. numero 10. & 71. num 34. & Carrer. in sua pract. crimin. in §. 6. num. 356.* Nec aliter volunt Bart. & Angel. & Bald in dubiis allegati, & Abb. *in cap. dudum, il secondo, num 18. de elect.* quia admittunt, standum * esse dicto, & exculpationi offensi, si exstent aliqua indicia † & verisimiles cõiecturæ pro dicto ipso. Et idem trad. Bald *in l transigere, num 26. C. de transact.* vbi dicit, standum esse in dubio confessioni aduersarii confitentis dolum abfuisse, nisi facti qualitas manifeste in oppositum declararet, vt in his terminis, quod aduersarius iocose percusserit aliquem, standum esse confessioni offensi, stantibus coniecturis pro ea parte, firmat Felyn. ita concordando opiniones, *in cap.1. num 18 & 19. de præsumt.* At in proposito plures exstant coniecturæ, & quidem vrgentissimæ, quod veritas ita se habuerit. Prima est, quod ipsi erant, & sunt inter se attinentes, & propterea non est præsumendum, quod Carolus malo animo voluerit illum offendere, cum præsumatur cũ propter cõsanguinitatem magis dil:xisse, *c. literas, de præsumt.* & præsumitur quis non velle inferre iniu- tam cõiuncto, † *gl. in l vestem, ff. de minor. Cran. co- i.9 nu.26.*

S[illegible] præsumtio, [illegible] coniectura, quod non in[illegible] gittam. *vt in c. sin deels c. 1. de præsumt.* [illegible] non [illegible] appella. armorum † ex forin[illegible], imo ne[illegible] de[illegible] re communi saltem ante de[illegible]um, *Marsi. in pra[illegible] crim. in §. pro complemento, nu. 12.* [illegible] propterea *Bald. in d. c. 1. in fi. n.* tenet di[illegible] positionem illius c[illegible] n[illegible] procedere si quis iecerit iaculum, sine ferro, quia v[illegible]d[illegible]tur cessare anim[illegible], & facit tex. *in l. 1. §. diuus Adrianus [illegible] ad l. Corn. de sicar.*

Tert[illegible] est præs[illegible] mtio bonæ famæ, d. Caroli, quæ excludit omnem præs[illegible]tionem deli[illegible]i, *Alex. cons. 14. ponderatis. 3. c[illegible] in[illegible] Io. de Ant. cons. 23. nu. 1[illegible] gram. cons. 29. num. [illegible] num. 2. Carrer. in d. § 9. nu. 139. & Boer. decis. [illegible] num. 2.*

Quarta est consuetudo † iniiciendi codinos, vel lapides, dum [illegible] uelluntur rubeæ, de qua deponunt testes examina[illegible]. Et licet non sit forte probatum, quod illa consuetudo se extendat ad iniectionem lapidum: tamen satis est quod principium non fu[illegible]rit vitiosum, vel dolosû. [illegible] pot[illegible] de facili esse, quod Carolus non animad[illegible]ert[illegible], [illegible] quod accepit vt iaceret, esset lapis, vel codinus. Na[illegible] d[illegible]b[illegible]t attendi principium † in delictis, *Mar[illegible] in §. quoniam, num. 91. & in §. vlterius, in princip. in pract. crim.*

Quinta est, quia quod iocose hæc processerint, videntur depon[illegible]e testes de auditu, in caussa examinati, & maxime Marcu[illegible] Anton. de Cortesiis in proc. fol. 45. testis enim de auditu, [illegible]acit præsumt. *Archi. in hoc videtur 22. quæst. 5. Rom. sing. 341. testimonium, Felyn. in cap. tam literis, colum. [illegible] de testi. Dec. consi. 272. num. 3. & alii quos omitto.*

E[illegible] tanto magis credendum est d. offenso, ex quo deponit contra se, sc[illegible]cet fuisse priorem in iaciendo codinum cōtra d. Carolum, nec enim est verisimile, quod ex quo depo[illegible] contra se, test. fuerit.

Tertio non obstat, quod fuerit hæc grauis non leuis offensa, † ex quo fuit cum sanguinis effusione, *§. atrox, Instit. de iniur.* quia cum fuerit leuissi. percussio, & vulnusculum, non est habenda de eo consideratio aliqua, *l. 1. §. proinde, vbi Bald. ff. de adilit. edict. Bald. in l. fi. num. 3. C. eo tit. Marsi. in l. furem nu. 11. ff. ad l. Cor. de sicar. & in l. fi. vt alleg. nu. 7. C. eo. tit.* Et in his terminis, in promissione [illegible] non offendendo, *in d. consi. 80. nu. 22. & seq.* Imo vt prædict[illegible] s[illegible] testis loco præall[illegible]g. depo[illegible]t audiuisse, quia ips[illegible] [illegible]u[illegible]s habebat vlcus in crure, ideo sanguis ex per[illegible]one exiuit.

N[illegible]hil e[illegible] [illegible] facit, & quarto, quod verbis generalibus fuerit prom[illegible]m mol[illegible]stare, &c. *[illegible] not. in l. si quis maior.* † *C. de transact. & Marc. decis. 846.* quia debet intelligi de molestia graui, non leui, *vt per Marsil. consi. 80. nu. 45.* Et si tenendum est, quod propter leuem molestiam, vel offe[illegible]olim possit rumpi p[illegible], pr[illegible] culdubio erit rupta pro parte partis illorum de V[illegible]chiis, [illegible] dixi i[illegible] allegationibus [illegible] 4. fundamento. Q[illegible] [illegible]mento vtitur etiam Mar[illegible] pr[illegible]p[illegible]sitam, *in d. c[illegible] nu. 46.*

Qui[illegible] tor[illegible] pontio da[illegible] in dubiis ad tertium f[illegible]odamentum, fa[illegible]m in all[illegible]ionib[illegible], quod attenditur hæc qualitas d[illegible] præ[illegible]ntis, an [illegible] de complicibus, vel sequacibus propter verbu[illegible] [illegible] offendere, † tod om[illegible] t[illegible]mp[illegible] com[illegible] endit, *lib. 3. §. affinitatis, ff. [illegible] de [illegible] 6.* [illegible] tollit fundamentum no[illegible] non negamus [illegible] in hoc verbum etiam tra[illegible] turum, & comprehendat omnia tempora, sed bene n[illegible]gamus, comprehendere omnes complices præsentes, & [illegible] cum tantum compreh[illegible]nd[illegible] eos qui erant tem[illegible] initæ pacis complices, & ad s. quaces, qui etiam in fu[illegible]turo non po[illegible]t impune offendi. [illegible] hinc in i diu[illegible] [illegible] terminis *Bald. in cap. [illegible] [illegible] de s[illegible] peda.* vbi dic[illegible], [illegible] promittens pro se [illegible] adhæ[illegible] cat bus, non veniunt adhærentes futuri, *& sequen. Marsi. in §. aggredior, num. 47. in praxi crimin.* Et ad hoc etiam fuit alleg. consi. Corn. 165. quod eruit ad propositum quod etiam habet ratione[illegible]. Nam credendum est, p[illegible]rtes [illegible]telle[illegible] de il[illegible] co[illegible]plicibus, & sequacibus, q[illegible] in d[illegible] inimicitiis & rixis interuenerunt, quos du[illegible] iuu er[illegible] ne partes offenderent, vt de eis vindictam facerent, non de aliis, qui aliis temporibus nō fuerunt complices, vel sequaces, & qui partes non offenderunt, quos non erat verisimile partes offendere debere.

Postremo, cum decretum Serenis. Ducis fuerit publicatum post huius pacis confe[illegible]tionem, & fuerit postea moderatum respectu [illegible]ræteritorum [illegible]iam optimo iure vltima fundamenta nostra procedunt, [illegible] quibus constat, nisi nodum in scirpo quæramus, h[illegible] adolescentem omnino absoluendum esse, cum pro eo tot militent fundamenta, & tamen ad eius victoriam vnum ipsoru[illegible] sufficeret.

Laus Deo Opt. Max. *Bartho. Bertaz.*

ADDITIONES.

a Exculpatio fit multis modis, quandoque exculpans nomina[illegible] alium, & tunc ob hanc implicitam exculpationem, eliduntur indicia si quæ exstant, & non potest deueniri ad torturam, *Alexand. in l. si quis in graui, §. si quis morient. ff. ad [illegible] C. Syla. Alexan. consi. 124. num. 13. in 6. Marsi. sing. 22. insi. & in pract. crim. in § diligenter. num. 220. Blanc. in pract. in 1 par. defens. num. 132. [illegible] can. 4. num. 3. Gram. vot. 24. num. 14. & consi. 53. num. 7. Vulp. cons. 113. num. 8.* Quod procedit, licet multa adessent indicia contra reum, & grauissima, modo d[illegible] d[illegible]licto non constet, & appareat, *Alexand. 1. num. 16. in 3. Clar. in § fi. n. quæ[illegible] 52. versi. potest etiam Bursa. fusissime, consi. 22. num. 3[illegible] 39. & consi. 239. nu. 39.* Et hoc procedit maxime, exsi[illegible]nte exculpante in arti[illegible]ulo mortis, *Pau. Meren. consi. 90. num. 3. & 91. num. 12. in 2. crim. 2. impress. Hercul. in tracta. de negat. proban. num. 159.* Secundo modo quis quandoque exculpat simpliciter alium, & tunc etiam indicia contraria tolluntur, & innocentia ostenditur, *l. inter omnes, §. quidam recte. vbi Bart. ff. de furt. Marsi. consi. 23. num. 15. in secundo. Marsi. consi. 50. num. 18. Deci. consi. 96. num. 29. in 3. Bursat. consi. 332. num. 23.* Quod procedit, etiamsi exculpans prius inculpasset, quia tunc primum dictum non potest exculpato officere, licet solemne, & iuratum, *Marsi. consi. 109. num. [illegible]0. Grammat. vot. 3. num. 14. Bursat. consi. 201. num. 147.* Et maxim[illegible], ille qui ex[illegible]ulpat, habet interess[illegible] in terminis pacis ruptæ q[illegible]ando ille qui prætendit ruptam esse, & [illegible]ui est ap[illegible] [illegible]anda pœna vel pars illius, exculpat deinde atque excusat frangentem, *Simon. de Prat. con[illegible] 187. num. 24.* Est enim hoc casu tanquam confessio partis aduersæ. Tertio modo quis quandoque inculpat se [illegible]psum, aliumque exculpat, & hoc casu prodest illa exculpatio, *vt per Bald. in l. 1. versi. ponot [illegible] tor, & commun. de lega. Alexand. in d. § si quis morient, Al[illegible] d. consi. 1. in fin. Carrer. in pract. crim. in materia excu[illegible] ap. 1[illegible].* Quod [illegible] u venire videmus in con[illegible]emnatis, & ductis ad furcas: secus autem si quis in se assumeret culpam, [illegible] lamque ali[illegible] fassus fuiss[illegible]t, & de ea fuisset condemnatus, *vt dicit Roman. sin. consi. 420. num. 17.* Quod intellig[illegible], [illegible] exculpans esset extra carceres, & inculpatos in carceribus, quia verendum esset, ne arte culpam assumer[illegible] vi banno, & cōtumacia se ipsum socinmque defenderet. Itaque cauti iudices solent, antequam vel indicia emittan[illegible], vel reum conuincant, curare, vt omnes socios h[illegible]beant in carceribus, vt si quis in se sumat culpam, possit etiam ac debeat pœn[illegible]m assumere.

b Con[illegible]tetu[illegible] [illegible] la[illegible] [illegible] proiciendi, licet mala, excusat tame[illegible] [illegible] [illegible]enicid[illegible], vt alibi dicetur, *Marsi. consi. 9[illegible] num. 7. & seq. & cons[illegible] 0. nu. 8. & seq. in quib. post Anch. & alios per[illegible]citatos consuluit, q[illegible] [illegible]ante cō-*

fortudine dimicandi inter pueros lapidibus, & fustibus excusatur ille, qui saxo alium occidit.

e De hac te sunt duo consi. superius, & vide Rim. iun. *consi. 101. per tot.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXLVII.

Testis qui in primo suo constituto tacuit veritatem, in secundo vero contrarium dixit, an possit inquiri, ita vt pœna falsi teneri videatur, si hic erat rusticus, & rudis persona.

SVMMARIA.

1 *Testis occultans veritatem an dicatur periurus & pœna falsi plecti possit, nu. 2.*

3 *Veritas [illegible] possibilis, & in esse posita, nulla necessario sequitur falsitas.*

4 *Falsi probatio debet de necessitate concludere.*

5 *Testis præsumitur per ignorantiam potius, & errorem, quam per dolum contrarium deposuisse.*

6 *Rusticitas excusat hominem a pœna falsi.*

7 *Falsitatis præsumtio per bonam famam tollitur.*

8 *Testis cum dicit se nõ fecisse, vel dixisse aliquid, subintelligitur quod ipse sciat, aut recordetur, & falsum committetur.*

9 *Confessio facta in tormentis, & non ratificata, non obest confitenti.*

10 *Falsitas nulli nocibilis non punitur.*

11 *Falsitas fisco non nocens non potest pœna ordinaria periurii plecti.*

12 *Falsarius non potest teneri pœna talionis, quando contra fiscum deponit.*

MVltis mediis ostenditur Polinũ de Fachinis, a pœna falsi excusari debere, & per consequens ab inquisitione, contra cũ formata absoluẽdum esse: licet enim testis occultans veritatem iuratus in tacendo periuriũ incurrat, & pœna falsi plecti debeat, † sicut falsa deponens, *c. 1. de crim. fal. l. presbyt. C. de epis. & cler. & l. præs. C. si contra ius vel vtil. pub. & trad. Doc. in locis prædictis. & Mars. in rub. ff. ad l. Corn. de fals. n. 8.* tamen in casu isto secus est, cum de fallitate, vel taciturnitate, seu occultario veritatis, per d. inquisitũ scienter, & dolose facta non appareat, † nec de ea est præsumendum, *gl. in c. accedens, de cri. fal. Mars. cons. 51. nu. 33. 104. nu. 31. & 132. nu. 14. & Paris. cõsi. 166. n. 56. 4. vol.* Et quamuis d. Polinus, primo negauerit cũ iur. audiuisse illa verba a Do. Ant. Maria Metgozto, & subinde ea retulisse Matthæo della lega, & postea, in secundo examine omnia fassus fuerit, non propterea cõuincitur de falso, quia potest esse, quod tempore primi examinis nõ recordaretur de huiusmodi verbis, tẽpore vero secundi, sicut siquidem non est inconueniens, quod testis vno tempore non recordetur, alio sic, *vt dicit Bal. in c. 1. § si enim domino, ver. non reminisci,* per illum tex. *in tit. quid sit inuestitura,* vbi dicit, quod qui non reminiscitur modo, potest reminisci cras, dicẽs illud verbũ etiam multum notabile in depositionibus testiũ ad excusandum eos, qui in vna caussa dixerunt se non recordari, & in alia deposuerunt super facto. Idem tenet Bald. *in c. 1. § notandum, de not. feu.* vbi dicit, quod testis, qui heri dixit, nescio, potest hodie scire, quia possibili veritate, & in esse posita, nulla necessario sequitur falsitas. † Hoc etiam tenent Bartol. Rom. & Alex. & alii, *in l. qui bona, § si quis stipulatus. ff. de dam. in[illegible] c. Ang. cons. 274. thema super quo, ad fi. & sequitur Felyn. in c. præterea, col. [illegible] de testi. cogen. & Gram. cons. 23. n. 3.* Falsi [illegible]nim probatio debet esse necessario conclu[illegible]dens, † *gl. & communiter Doct. in l. iurisgentium, § quod si [illegible] ff. de pac. Alex. cons. [illegible]. viso processu, 2. col. & cons. 34. viso te[illegible]amento [illegible] annis, 4. col. 1. vol. & cons. 190. n. 2. 7. vol. Aret. in [illegible] ac. in [illegible] verbo fal[illegible], in prin. Gram. d. cons. 23. nu. 2. 33. nu. [illegible] 41. num. 11. & pluribus aliis consi[illegible].* M[illegible] namque debet præsumi testem per errorem & ignorantiam contraria deposuisse, quam per dolum, † vt falsum euitetur, *vt trad. Gram. plura allegans in locis præallegatis, & in voto 20. num. 12. cum aliis adductis per Paris. d. consi. 169.* Exigitur enim dolus deierantis, vt de falso puniatur maxima pœna statuti, *vt per Marsil. in d. rubr. ad l. Corn. de fals. num. 3.* qui in proposito non probatur, nec præsumitur, vt supra. Et ista procedun[t] procul dubio in persona rustica & rudi, prout est D. Polinus, vt deponunt testes examinati ad defensam. In tali enim non præsumitur dolus, vel malitia, sed fatuitas, & error, *Ang. in Auth. de testib. § & licet* vbi dicit rusticum in deponendo contrarium sibimet, † a pœna falsi excusandum esse, *& sequitur Marsi. in d. rub. num. 5. Gram. d. cons. 23. num. 5. Alci. in tract. præsumt. 2. reg. 31. præsumt. num. 3. & in l. si ex falsis, pen. pag. C. de transact.* Grossities enim a periurio & pœna falsi excusat, *Marsi. consi. 4. num. 29. 7. num. 18. & 67. num. 13.*

Accedat, quod prædictus Polinus fuit & est homo bonæ vitæ, conditionis & famæ, vt probatum est per testes pro eius parte examinatos, quo casu tollitur præsumtio † falsitatis, *Bald. in l [illegible] de fals. in l. quoties, § sed si non in corpore. ff. de hered. instit. cum aliis adductis per Gram. cons. 39. num. 9. 33. num. 16. 47. num. 13. 18. & seq. & Do. Cranet. cons. 65. num. 12.* Et quod aduersus hominem bonæ conditionis & famæ, non habeat locum pœna [p]eriantis veritatem, trad Rubr. *in consil. 15. in princip. plures allegans,* & similiter tollitur præsumtio falsitatis, quando ex ea nullum emolumentum con[s]equitur falsarius, *vt per eum ibi, num. 3.* Sicut in casu isto contingit, Crauet. *cons. 75. num. 15.*

Nec obstant duo, quæ contra dictum inquisitum facere videntur. Primo, quod imo ipse appareat contrarius, ex quo in primo examine non dixit, se non recordari, sed absolute & simpliciter deposuit, non audiuisse dicta verba a prædicto Ant. Mar. nec retulisse dicto Matthæo, & in secundo examine affirmauit vtrumque, quia testis deponens negatiuam aliquam † vt non fecisse, vel dixisse aliquid, subintelligitur, quod ipse sciat, vel recordetur, *octaua, quæstio. 3. cap. Arnaldus, cum gloss. Bald. in l. data opera, colum. vndecima, num. 64. Cod. qui accusar. non poss. Angel. dicto consi 274. colum [illegible] & Al[illegible] in dic. l. si ex falsis. penultim. pag.* Secundo, quod prædictus Polinus in secundo examine cum tortura f[a]cto confessus fuit falso deposuisse, & veritatem tacuisse, quia ista confessio, cuius copiam habere non potui, tanquam facta in tormentis, & non ratificata, † non obest dicto Polino, *leg. 1. D. [illegible] Seuerus, vbi Bart. & late Marsil. ff. de quæstio. & late trad. Carrer. in sua practic. crimin. in princip. nume. 196. & sequen.*

Secundo dicitur, quod posito, quod dolose, & ex animo ipse Polinus mentitus fuerit veritatem occultando [quia] non enim committitur falsitas, nisi animus mentiatur, *Ioan. de Amic. consi. 138. num. 10.* tamen pœna falsi non potest puniri, ex quo falsitas huiusmodi fisco non nocuit. Ponamus enim, quod ipse deposuerit illa verba audiuisse a Dom. Antoñ. Mar. parum releuaret, cum ex eis nullum indicium probaretur, v[e]l r[e]sultaret, contra proferentem, cum illa [v]erba, quod vno die aliquid erit, possent interpretari in bonam partem, & actum licitũ, quod faciendum est, *per ea que trad. [G]ram. cons. 25. nu. 10. & 11.* Et posito, quod possent int[ell]igi in malam partem, vt scilicet essent verba minato[ria], tamen alio non cõstito non faciebant indiciũ contr[a] D. Ant. Mar. *in x mot. per Blanc. post alios, in repe. l. fin. de [illegible] nu. 109. & seq. & Carrer. in d. sua prac. in prin. nu. 126.* m[a]xime quia deb[e]bant probari per duos testes, cum sit in[di]cium r[e]motum a malefic. *vt per Doct. in d. [l.] fin. vbi Blanc. num. 46. [illegible]* Stante igitur quod dictus Polinus per suam neg[at]ionẽ & taciturnitatem seu occultationẽ, non nocu[it] [fisc]o, cum [n]on obtulerit realiter aliq̃ pr[o]bationẽ pœn[a] f[als]i [illegible] non pot[est], siquidẽ illud v[illegible]um est, falsi[illegible] non

nocibi-

nocibilē, † non esse punibilem, *l. pen. cum gl. priuatus, vbi Bar. & Saly. C. ad l. Corn. de fals. Bar. in l. 1. §. qui in rationibus. ff. eod. Paul. de Cast. cons. 151 videtur dictum, col. fin. in antiquis. Io. de Amic. cons. 109. nu. 23. 26. Mars. in l. 1. §. praeterea. nu. 14. ff. ad l. Corn. de sica. in l. si quis cum telo. num. 78. C. eod. in cons. 105. num. 11. in cons. 111. nu. 17. & in cons. 120. nu. 23. Ruin. cons. 83. num. 7. in 4. & cons. 15. num. 8. in 5. volum. & Rube. d. cons. 15. num. 5. & D. Cranet. in cons. 46. in prin.* vbi *num. 12.* extendit procedere etiam, quando falsitas vertitur circa modicum, vt in casu isto.

Tertio posito, quod talis falsitas fuisset fisco valde nociua, quod tamen falsum est, ex quo tamē per eam inquisitus realiter non abstulit aliquid fisco, qui tractat de pœnali, & odioso lucro cū alterius iactura, † *vt dicit Bal. in l. parentes. 2. col. C. de test. & Fely. in c. literas. nu. 15. de praesum.* non potest pœna ordinaria periurii puniri, *vt decidit Alex. in cons. 5. vol.* vbi loquitur in casu huius statu. quod falsatius † pœna talionis teneri non potest, quando contra fiscum deponit, nam hic est casus omissus, *idē etiam tenet Mars. in l. 1. § praeterea. nu. 6. ff. ad l. Corne. de sica & late Gram. vo. 5.* concludentes, nulla pœna corporali reum tali casu plectendum fore. Quod vlti. ex abundanti deduxi, cum aliis s. deductis satis superq; appareat, ipsum inquisitum absoluendum esse, quod ita fiendum esse per Magn. & Clariss. D. Commiss. DD. meos spero, his paucis ad absolutionem inquisiti sufficientibus contentus, licet plura & longiora scripsissem, nisi compositis sarcinulis recessurus fere essem in itinere.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Inquisitus iste, licet rusticus, fuit tamen extraordinarie condemnatus ad carceres per breue quoddam tempus, non sine aliqua pecuniae solutione.

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXLVIII.

Promissioni factę de se inuicem non offendendo coram aliquo Principe, qui suam fidem & verbum interposuit, an dicatur contrauentum per verba altercatoria, habita inter praedictos promissores?

SVMMARIA.

1. *Pax rumpitur etiam per minas.*
2. *Pax rumpitur, si fiat offensa consanguineo eius, cui facta fuit promissio de non offendendo.*
3. *Offendentem impune offendere licet, sine metu frangendi pacem, quod procedit, etiam si in instrumento esset addita clausula, Rata manente pacto, num. 4.*
5. *Pax non censetur rupta per leuem & minimam offensam.*
6. *Offensa proueniens ex caussa noua, non facit rumpere pacem antiquam.*
Etiam si promissio fuisset iuramento vallata, num. 7.
Etsi caussa noua esset iniusta, num. 8.
9. *Offensa in dubio non censetur facta ex antiqua, sed ex noua caussa.*

PRAESVPPOSITO, quod per & inter D. Franc. de Bergomo, & D. Ioan. de Personalib. ac D. Achillē eius fratrem fuerit promissum Illustr. D. meo D. Mirandulae, de se inuicem non offendendo, ipseq; Illust. Dom. fidem suam inter partes interposuerit, non tamen praedictus D. Franc. vllo pacto potest dici contrauenisse, vel fidem fregisse, adeo, vt de fide rupta d. eius Illust. Domino puniri possit, per verba habita cum dicto D. Ioanne.

Primo enim certum est, quod verba altercatoria habita fuere inter praedictum D. Achillem, & D. Rainaldū ipsius D. Franc fratrem, qui non erat comprehensus in pace, vel promissione de non offendendo, &, vt audio, in facto probari posse ipse D. Achilles minatus fuit de proiiciendo in foueam D. Rainaldum, & exinde D. Ioannes in Plateis Mirandulae eidem minatus fuit, ponendo manum ad pugionem, de ipso occidendo. Quib. stantib. negari non potest, quin d. D. Rainaldo fuerit facta iniuria & offensa, quae fit per minas, ita quod minae rumpunt pacem, *secundum Cagnol. in l. si cum exceptio. §. satis. num. 2. ff. quod met. caus. sequuntur Marsil. in l. is qui cum telo. num. 21. C. ad l. Corn. de sicar. & in singu. 337 sequitur Iaco. Nouel. in suo tracta. crim. in fol. 125. num. 13. & Paris. consil. 165. num. 3. 4. volum.* Et offensa, † quae fit consanguineo alicuius, cui facta fuit promissio de non offendendo, rumpit pacem, *vt per Mars. d. sing. & Nouel. loco praallegato, num. 39. & 79.* Et idem est dicendum de minis, factis per ipsum Dom. Ioannem contra d. Dom. Franc. in eisdem met plateis. Negari enim nō potest, quin illa verba, quae praesupponuntur per eum prolata, *Guarda se mi te metto a torno*, non sapiant minas. Apparet igitur, quod si fuit rupta fides praestita, & securitas promissa, id fuit ex parte dictorum fratrum de Personalibus, nō autem per d. Franc de Bergomo. Quo casu non ipse, sed illi magis in pœnam incidissent, etsi postea d. Franc. eos offendisset, incideret in pœnam ruptae fidei, vel pacis, cum id sibi impune licuisset, † *vt trad. omnes in l. qui seruū. ff. de verb. oblig. & in l. cum propon. as. la 2. C. de pact. vbi extendunt Doct.* etiamsi fuisset in instrumento † addita clausula, *Rato manente pacto*, quod etiam abunde prosequitur *Paris. cons. 164. num. 24. 4. volum.*

Secundo, si alia verba per d. Franc. non fuere prolata erga d. D. Ioan. quam ea quae mihi relata sunt, respondēdo dictis verbis minatoriis, videlicet, *tu mi darai del naso nel culo*, ista iudicio meo, fuit leuissima & minima offensa, nec ad aliam finem tendere possunt illa verba, nisi quod non timebat minas ipsius ipse D. Fran. Sed certum est, quod ex leui & minima offensa non † censetur rupta pax vel promissio de non offendendo, *Bal. cons. laudare, col. 3. in princ. 2. vol. Paris. cons. 165. num. 13. & seq. 4. volum.*

Tertio, non est dubitandum, quod omnia verba, quae hinc inde prolata fuere inter d. Franc. & d. D. Ioannem, & si quae offensa inter eos processit, non processerunt ex antiqua caussa, vel antiqua discordia & controuersia, sed ex noniter orta propter verba habita inter d. Rainaldum, & D. Achillē. Et sic ex caussa noua, quo fit, vt nullo modo dici possit fuisse ruptam pacem vel fidem promissam, d. Illustr. D. nec in aliquam pœnam ea de caussa potest dici incidisse D. Franciscum. Ita † determinat *Bar. in l. aut facta, §. caussa ff. de pœn. sequitur Bald. d. cons. 195. num. 4. Paul. de Castr. & omnes in d. l. qui seruum. Roma. cons. 83. & cons. 238. in casu proposito. Alexand. cons. 19. viso processu. 1. dub. 1. volum. & 113. viso themate 1. colum. in 4. volum. Fely. in cap. 3. num. 3. de iureiuran. Corn. cons. 95. libro 2. colum. 2. e. volum. & cons. 167. 2. colum. in 3.* quod etiam in pluribus locis tenet *Marsil. & maxime in l. 1. § fin. num. 25. ff. de quaest. in rubr. ff. de fideiusso. num. 12. in sing. 503. ex pace. in cons. 76. num. 30. 119. num. 1 & seq. & 122. nu. 18 Rui. consi. 10. in 4. vol. Paris. di. lis consil. 164 num. 24. & 165. num. 26. Soci. in n. cons. 103. nu. & seq. 3. vol. & Crane. cons. 64. nu. 6.* Et hoc procedit etiam si promissio de non offendendo † fuisset iuramēto vallata, vt plerique ex supra citatis affirmant, de quo per *Paris. d. consil. 165. num. 27.* Et etiam quod, noua caussa † fuisset iniusta, *vt per Alex. d. cons. 19. Ias. in d. l. qui seruum. 1. colum. Mars. d. singu. 503. & cons. 119. nu. 2.* Et in dubio † offensa non cēsetur facta ex antiqua, sed ex noua caussa, *vt per Roma. d. cons. 183. Alex. d. cons. 113. 2. col. Ias. d. 1. colum. Fely. d. cap. 3. num. 3. Mars. d. singu. 503. Ruin. d. cons. 10. in fin. & Paris. d. cons. 165. num. 26. & seq.*

Ex quibus concludo, ipsum Dom. Franciscum nullo modo dici posse, fidem per eum praestitam fregisse & nulla pœna affici posse, & absoluendū & liberandū esse.

Laus Deo Opt. Max. *Barth. Bertaz.*

Fuit iudicatum ob haec verba non fuisse ruptam cautionem de non offendendo, neq; contrauentum mandamenti Illustriss. Domini.

Claud. Bertaz.

ADDITIONES.

a Marsi. hoc non dicit in illo singulari, sed in sing. 331. in c. *pacem faciens*, & clarissime Nouel. allegatus, qui plures citat: secus autem est, si pax sit facta simpliciter, quia cum pater non sit de personis enumeratis, *in l. 1. ff. de iniur.* quibus competit actio iniuriarum, respectu pœnæ conuentionalis nõ potest dici rupta pax, *Vulpel. in tract. de pac. quæst. 4.* In hoc tamen casu Bal. *in c. 1. §. similiter. quib. mod. feu. amit.* ait, quod si quis sub pœna promisit, aliquem non offendere, si fratrem suum offenderit, pœnam non incurrit, quia illa dicitur proprie offensa, ex qua alicui actio nomine proprio cõpetit: & subdit, hoc communiter * teneri, *sequitur Alex. in l. si ita stipulatus. §. Crisogo. ult. col. ff. de verb. oblig. Roma in l. licitatio. §. quod illicite, in pen. col. ff. de publica. Bero. cons. 202. num. 8. in 3.*

b Distinguendum est in hac re: aut promissum est, nõ offendere personaliter: aut non offendere simpliciter. Primo casu non rumpitur promissio per verba etiam iniuriosa, *vt scribit Vulpel. de pac. quæst. 91. n. 7. vers. aut personaliter.* Secundo casu aut verba sunt grauia, & grauiter honorem oblædentia, aut leuia, & quæ pœnam non merentur. Primo casu rumpitur conuentio & promissio, secundo vero non, *Vulpel. d. q. 41. nu. 4. vers. itaq.* vbi dicit, iudicantis arbitrio decidendum esse, quæ sint verba ob quæ violetur promissio. Nam illa proprie dicitur offensa, ad hoc, vt quis ad pœnam ex promissione de non offendendo teneatur, quæ a lege vel a iudice, vel ab homine debet habere pœnam, *vt dicit Bero. cons. 202. nu. 8. in 3.* Et licet Bar. *in l. 1. ff. de his, quib. vt indig.* sentiat, offensam posse fieri, etiam quod ex ea quis pœnã non mereatur, & ibi Alex. videtur transire: tamen rectius sentit *in d. §. quod illicite, nu. 4. & in d. §. Grisogonus, quem sequitur Anch. in c. si clericos, in fi. de sent. excom. in 6. Corn. cons. 51. in 1.* siquidem offensa, *vt ĩ. diximus etiã*, & late & stricte sumitur: late sumta, demonstrat quacumq; vel iustã vel iniustam offensionem: stricte vero illam, quæ contra leges fit. In casu *d. l. 1. ff. de his quib. vt indign.* offensa facta fuit secundum leges; tamen satis fuit in illo casu, in quo vitium ingratitudinis politice quodãmodo punitur. At in hoc pœnæ conuentionalis, offensa stricte est accipienda, vt definitur. Et ita esse sumendam est magis recepta sententia, * *teste Vulpel. d. tracta. de pac. quæst. 90. num. 2.*

Claud. Bertaz.

CONSILIVM CCXLIX.

Qualitas diuitiarum condemnati, quam adesse prætendit fiscus, an ab eodem sit probanda?

Emere an quis præsumatur, & acquirere ex propria pecunia?

SVMMARIA.

1 *Paupertas est probanda per eum, qui se fundat in ea.*
2 *Præsumtio iuris dicitur probatio liquidissima.*
3 *Qualitas diuitiarum condemnati, allegata a fisco, est probanda per illum.*
4 *Et maxime si qualitas est caussa actionis.*
5 *Negatiua paupertatis, si est fundamentum fisci, illius probatio illi competit.*
6 *Paupertas probatur, asserendo tot bona adesse, & non plura, & qui contrarium dicit, probare tenetur.*
7 *Quod verum est etiam, si de maximo tractetur præiudicio.*
8 *Et maxime procedit, si pro hoc modo probante adest aliqua præsumtio, vt inuentarii, vel alterius rei.*
9 *Instrumenta clara sunt tanquam leges.*
10 *Notorium [illegible] instrumentis*
11 *Emisse vnu[illegible] præsumitur ex propria pecunia.*
12 *Dummodo aliter non constet ex coniecturis.*
13 *Qual[illegible] est probanda.*
14 *S[illegible] si non industriis, non præsumuntur habere pecunias præcipuas. [illegible]*
15 *Socius præsumitur emere ex pecunia & bonis commun-*
16 *Etiamsi ex peculio castrensi, [illegible] quærat.*
17 *Socius non potest negotiari nomine proprio.*
18 *Paupertas quæ sit, iudi[cis] arbitrio remit[titur].*
19 *Iudex debet cuncta rimari, neq; animum alligare ad vnam speciem probationis.*

ETSI fateremur, paupertatem Perecci[ni] tamquam nostræ intentionis fundamentum, nobis p[rob]andam esse, † *iuxta glos. in l. si vero. § qui pro rei [illegible] iurisd. cog.* quam cõmendat Bal. *in l. non prius [illegible] C. quando fisc. vel priua.* & quæ * communit[er] [illegible] *per Bologn. cons. 59. col. penul. & Alcia. reg. 2. præsumt. [illegible] nu. 4 & alios quos allegat innumeros Dec. [co]ns. 11 [n]u. 28. Sylua. cons. 2. nu. 66. & Rolan. cons. 20 nu. 19 in 2. Nat. cons. 343. nu. 3. in 2. & Rimi. iun. cons. 171. nu. 20. & 183 nu. 22. in 2.* attamẽ satis illam probamus, dum exci[ten]do illam adducimus, quod & præsumitur, vt apposite aduertebat patruus meus in suis resolutionibus. Erit ergo [pro]bata, cum præsumtio iuris dicatur probatio liquidissi[ma], *l. licet Imperator. [ff.] de leg. 1. vbi Al[ex]. c. not. Bar. [illegible] ff. de verb. oblig. Abb. in cap. quia verisimile. de præsumt. [illegible] Alcia. eod. 3 par. num. 3.*

Præterea quali[tas] [diui]tiarum, allegata per fiscum, est † per illum probanda, alias non potest [illegible] qui condemnatio, *vt per Cyn. & Ias. in l. 2. [C.] de probat. cum fere infinitis tra[dit]is per Marsi. in l. [si] quis ne quæst. [illegible] C. de probat. nu. 436 & seq. & in pract. crimin. in § quoniam n. 54.* Quod maxime procedit, quando qualitas est caussa † actionis, *vt in casu nostro Bar. in l. denunciasse. §. quid tamẽ. 2 co. ff. de adult. per tex. in l. 4. §. docere ff. vi bon. rapt. & per Guid. Pap. q. 552 si quis accusetur, & per Marsi. cons. 8. n. 60.*

Postremo, cum negatiua paupertatis sit fundamentũ fisci, & illius probatio competit ei, secundum opinionẽ, quam communem * esse dicunt, *Alexan. in d. l. in illa, col. pen. ff. de verb. oblig. & Imo. in l. ex facto. § si quis autem, col. pen. ff. ad S. C. Trebel. cum aliis adductis per Gabr. libr. 1 de probat. conclus. 6. in prin.* quem merito appellat Calepinũ Doctorum Ioseph. Lud. *decis. 66. num. 7.*

Sed his omissis, alio modo probamus paupertatem Peréccini, deducendo nempe testamentum illius patris, & alia documenta, quibus arguitur illum nihil pene habuisse, itaq; cõmunis succedit * conclusio, nos satis paupertatem probasse, asserendo tot bona habuisse, & non plura, nam † qui eum plura habere dixerit, probare tenebitur, *secũdum glo[s]. [illegible] nem, in l. cum de lege. ff. de proba. vbi Bar. & Ang.* Quod verum est etiam si de maximo tractatur † præiudi[cio], *vt ait Bar. in l. si constante. qu. 1 ff. solu. matr.* Et hanc communem * [es]se dicit *in d. l. Rip. nu. 180. & Alex. nu. 7. & Crot. nu. 34. Ruin. cons. 91. nu. 11. in 5. & Curt. sen. cons. 27. col. 8. vers. sed contra.* Alios huic opinioni subscribentes grauissimos viros enumerat Didac. *lib. varia. resolu. 2. c. 6. nu. 3. & Merc. de neg. probat. nu. 252.* Verum non me præterit, hanc opinionem non procedere sine aliquo contradicente, *vt per Alcia. de præsumt. regu. 3. præsum. [illegible] & pulcre per Didac. allegatum.* Sed † in hoc nemo obsistit, quod qñ adest aliqua præsumtio pro eo, qui hoc modo vult probare, vt inuentarii vel alterius rei, tunc absolute non proc[ed]at communis sententia, *vt per DD. in rubr. ff. de oper. non. nunti[a]. Alex. nu. 2 Aretin. Ias. nu. 131. & in l. fin. in [illegible] C. de [iur]. deliber. Rip. nu. 20. Crot. 1 lect. nu. [illegible] Alcia. d. præ. num. 2 [illegible] alios habes apud Dida. ibid. n. 4.* Licet non [illegible] quibus ne restrictionem non admiserunt, [illegible] *ibid. n. 275.* [illegible] At in re nostra [illegible] adsunt præsumtiones variæ, [illegible] probationes, quæ omnes concludunt Perec[cinum] [illegible] pauperiorem, testamentum patris, [illegible] vi[m] hereditatis, ex pecuniis tamen [illegible] instrumenti dotiũ, licet hoc in contr[illegible] notarii, & partium, in curia non [illegible]. Et instrumenta hoc modo clara su[nt] [illegible] *Bal. cons. [illegible] col. 2. circa fin. in 2.* Et h[illegible] onis caussæ, *vt ex Bal. trad.*

tradit Cravet. consi. 31. in fin. Et late de instrumento, quod faciat rem notoriam, † & euidentissima sit probatio, scribit Tiraq. *de retract. tit. 1 §. 2 gl. 1. nu. 20. cum seq.*

Sed his omnibus obstat motiuum iam olim ab Excellent. vestra emissum, quod cum Perecinus emerit vice hereditatis, & fratrum cuiusq; pecunia emerit, non ex- 11 presserit, præsumitur ex propria pecunia emisse, † *vt probatur in l. 2. vbi not. Bart. & Bald. & in l. cum proponas. C. pro socio, & in l. si patruus. C. commun. vtriusq; iudi. Abb. consil. 46. trium dub. 3. dub. in 1.* licet contrarium temere protulerit *in cap. presbyter in 2. notab. de pecul. cleric. Roman. cons. 3. per tot. & consi. 226. num 7. & 224. num. 1. & 346. num. 16. Corn. cons. 98. colum. penul. vers. censetur enim. in 4. Barbat. consi. 22. colum. 5. versic. & facit, Bertran. consil. 253. num. 2. 3. par. primi. Alexan. cons. 78. num. 4. in 2. 134. in 5. & 77. in princ. in 1. Dec. cons. 21. num. 20. & consil. 99. num 2.* vbi tamen loquitur, non in emente, sed in soluente, & in emente nomine alieno, *cons. 348. num. 4. & cons. 628. num. 2. Cravet. consi. 131. in 2. dub. & Tiraquel. de vtro retract. tit. 1 in fin. num 81 fluxit visus*, vt ad tollendum difficultates in instrumento addatur clausula illa, qui fratres de pecuniis communibus, *vt per Bart. & alios in d. l. 2. in fine.* & de illius virtute plura scribit Pater meus *in commentariis suis*, ad instrumentum emtionis nunc manuscriptis super hac clausula.

Hæc opinio tot tantisque auctoritatibus suffulta, nihil tamen nobis obesse potest, quia suum ipsa recipit temperamentum. Procedit enim, dummodo aliter non 12 constet ex coniecturis, † *ita omnes fere supra citati Docto. & præsertim ad dictam l. 2. & ita per plura consuluit Cravet. cons. 189. num 2. & sequen. Corne. consil. 29. in 1. & consil. 213. in 3. & cons. 719. eod. Roman. consil supra citatis, Bald. consil. 109. in 2. Ioan. de Amic. consil. 16. num. 9. & cons. 124 num. 7. Capec. decisio. 144. num. 15. & Boer. decis. 23. num 3.*

Nec desunt in casu nostro coniecturæ concludentes, Perecinum non soluisse proprio ære, & illa

Prima sit, quia stante societate inter illum, & fratres, de qua non arbitror dubitari, hic non poterat habere pecunias præcipuas, quia non erat industrius, vt constat, 13 neque negotiosus, quæ qualitas cum sit facti, † non præsumitur, *l. in bello, § facta ff. de capt. & postlim. reuers. cap.* 14 *licet, de constit. in 6. cum simil.* Et de hac † coniectura DD. locis allegatis, & Rom. præsertim, & alii, *in d. l. 2. C. pro soc.*

Secunda sit præsumtio & coniectura, acquisita p Perecinum, etiamsi essent acquisita nomine proprio, præsu- 15 muntur † acquisita ex pecuniis, & bonis communibus, *vt Spec. decidit in tit. de iudic. 4. par. §. sequitur. versic. vt autem circa hoc, quod tenuerunt Ricar. & Cyn. ac Salyc. in l. cum duobus. §. si fratres ff. pro socio, Bald. in l cum oportet. num. 9. C. de bon. quæ libe. & in l. patruus. in princ. vbi etiam Saly. C. commun. vtr. iudi. Anchar. in consi. 149. & 302. Aretin. declarans Institut. de socie. in princ. num. 3.* Et hoc 16 procedit, etiamsi socius ex peculio castrensi, † vel quasi quæsierat, *Bald. consi. 452. dico fratres, in 3. Socin. cons. 192. 3. quæst.* Et Alcia. reprobando Rom. & Ias. dissentientes, *in tract. præsumt. 1. regu. præsum 15. num. 4.*

17 Vltima est coniectura, quod admisso, † quod Perecinus fuisset negotiator, & haberet pecunias tunc temporis, non potuisset tamen, vt socius negotiari nomine proprio, *Bald. cons. 120 num. 3 in 1 & d. 452. Ange. cons. 112. & Ansbaran. dictis cons. ad fin. Cardin. cons. 27. num. 12. & Roman. cons 291 & Alexan. plura allegans, cons 49 in 1. Guid. Papæ cons. 20. num. 12. Petr. de Tribus, inter consilia Bertran. cons 39. num. 11. Rube. cons. 87 Ioan. de Amic. cons 92. num. 8. Ruy. cons 90 num. 6. in 1. & Rip. in l. 1. num. 23 ff. in quib. caus. pign. vel hypoth.*

Sed omisso statu coniecturali non potest latere Dominum Iudicem, vnde habitæ sint illæ pecuniæ, cum tot exstent instrumenta dotium receptarum sub hypotheca omnium bonorum, hinc recte ipse poterit arbitrari, quæ fuerit paupertas Perecini. † Illius enim arbi- 18 trio remittitur, *Alb. cons. 69. num 3. 4. 5. & 6. & Nat. consil 656. num. 3. in 4.* Itaque ipse poterit tanquam minister DEI ex quibuscunque indagare veritatem, *l. fina. ff. de probat. Cast. cons. 280. iudex est, in princ. in 1.* Neque enim debet iudex † animum alligare ad vnam speciem proba- 19 tionis, *vt dicit ibi Cast.* sed illius arbitrium debet esse iuri & æquitati consonum, *iuxta ea quæ tradit Alexan. cons. 209. col. fin. in 6. & late Mars. in l. quæstionis modum num. 68. ff. de quæst. & in sua pract. §. diligenter. num. 24.* Arbitror itaque ex his optime solutum esse illud, quod apud eius excellentiam dubium erat: si aliquid difficultatis superesse intellexero, certior factus omnes prorsus laxiore studio pro viribus eruere curabo.

Laus Deo Opt. Max. *Claud. Bertaz. &c.*

CONSILIVM CCL.

Quæ pœna debeatur Iudæis impedientibus alium Iudæum volentem baptizari?

Matri baptizatæ, vel catechumenæ, an sint filii assignandi, & illorum restitutio, quod non sit facienda patri?

SVMMARIA.

1. *Iudæi possunt puniri a Christianis in casibus, in quibus sunt contrarii institutis Christianorum.*
2. *Iudæus retrahens & impediens volentem baptizari, pœnam meretur.*
3. *Episcopus est ordinarius in caussa hæresis, inquisitor vero delegatus, & circa quæ possint procedere coniunctim, vel diuisim.*
4. *Iudæorum filii paruuli non sunt per vim baptizandi.*
5. *Iudæi filios habent in potestate.*
6. *Iudæi sunt primo catechizandi, antequam accedant ad baptismum.*
7. *Catechumeni licet fideles, non sunt adhuc in ecclesia.*
8. *Ecclesia secerniturnon solum interiore fide, sed etiam exteriore fidei sacramento.*
9. *Matri conuersa ad fidem, filii infideles debentur.*
10. *Iudæus si vult baptizari, iam est baptizatus baptismo flaminis.*
11. *Baptismus licet sit vnum, per quandam tamen attributionem multiplex est.*
12. *Catechumenus in hæresin labens, est dicendus hæreticus.*
13. *Tempus probationis Iudæi, diuersimode obseruatur.*
14. *Cœpta res habetur pro perfecta, & fauore religionis, num. 16.*
15. *Accingendus de proximo, habetur pro accincto.*
17. *Ecclesia consecranda, habetur pro consecrata.*
18. *Consecrandus de proximo, habetur pro consecrato.*
19. *Baptizari qui vult, habetur pro baptizato.*
20. *Matri licet non baptizata modo sit fidelis, debentur filii.*
21. *Iudæorum filii offerente matre sunt baptizandi.*
22. *Iudæus per vim baptizatus, compellendus est seruare fidem.*
23. *Patria potestas non obest fauore religionis.*
24. *Iudæus per baptismum amittit patriam potestatem.*
25. *Retinet tamen illam, vbi agitur de illius commodo.*
26. *Catechumenus, quomodo sit membrum ecclesiæ.*
27. *Spoliatus non est ante omnia restituendus, si constat notorie de iure spoliatoris.*
28. *Vel quando notorie constat de non iure spoliati.*
29. *Quod maxime procedit in profanis.*
30. *Spolians Iudæum mancipio Christiano, non tenetur restituere.*
31. *Restitutio rei ablatæ non est facienda ad euitandum animæ periculum.*
32. *Anima est rebus cunctis præferenda.*
33. *Restitutio non est facienda castri munitissimi & difficilis recuperationis.*

34 *Interdictum de liberis exhibendis, illis tantum competit, qui filios habent in potestate.*

MVLIER Hebræa cum tribus paruulis filiis ad Christianam confugit familiam, cuius consilio & ope in Christi familiam nomen daret cum paruis natis: instat Iudæorum turba filios restitui, & quærit, dum adimere contra ius tentat filios a matre, & maxime fœmellam satis grandem, iamque Christianam suam voluntatem aperientem, ipsam matrem indignis modis a tam sancto proposito auocare: quæritur

Primo, *an sint puniendi Iudæi non desistentes a vexatione, & qua pœna?*

Secundo, *an filii sint restituendi patri Iudæo, an vero sint baptizandi cum matre?*

Tertio, *quia allegatur patrem fuisse de facto spoliatum, an ante omnia sit purgandum spolium?*

Ego primam quæstionem breuibus absoluo: namq; cum certum sit, Iudæos † posse puniri a Christianis in casibus, in quibus Christianorum obsistunt * institutis, *vt per Auchar. cons. 15. Calda. cons. 2. de Iudæis, Zaba. in clem. 2. §. 1. de hæret. & fuse per Direct. inquis. par. 2. q. 26. & Locat. in verb. Iudæus, vbi singula Directorii verba refert, & Repert. inquis. in verb. Iudæus*, vtique crederem hos Iudæos maxima esse dignos pœna. Et in his terminis de Iudæo peruertente † & retrahente Iudæum volentem baptizari, est cons. Bal. *315. nu. 1. Zabar. in clem. 2. de hæret. Franc. Squila. in tract. de fid. catho. c. 46. Marquar. de Iud. part. 2. c. 9. nu. 3. hos refert ac sequitur Camil. Campeg. in addit. ad Zanch. de hæret. c. 36 lib. 6. vers. hoc idem affirmatur.* Pœna autem erit arbitraria iudici ecclesiastico pro modo culpæ imponenda, vel ab Episcopo, vel a Reuer. P. Inquisitore, vel ab vtroq;, vt est de iure, quod Episcopus † diœcesanus sit ordinarius in his caussis, & Reuer. P. Inquisitor delegatus a S. Pontifice, *c. per hoc. de hæret. in c. vt officium. in 6. de hæret.* Itaq; quo ad pœnæ comminationem solus Episcopus sufficeret, licet quoad definitiue imponendam requiratur vterq; per ea, quæ de vtriusq; iurisdictione scripta sunt a Zanch. *de hæret. c. 8. Brun. lib. 4. de hæret. cap. 1. Simanc. de catho. instit. tit. 25. & 34. Pegn. lib. 3. ad not. in Direct. schol. 71.* Et hæc quo ad primam quæst.

Secundam nunc attingendo aspectu primo, illam dubiam admodum reddunt verba concil. Tolet. *4. cano 55. relata a Gratia. in cap. de Iudæis. 45. distinct.* Et iisdem inhæret verbis S. Pontif. *in cap. sicut Iudæi. de Iud. quæ sunt.*

De Iudæis præcepit sancta synodus nemini deinceps ad credendum vim inferri, cui enim vult Deus miseretur, & quem vult indurat.

Hinc licet aliquo tempore dubitatum fuerit, an Hebræorum filii † essent per vim baptizandi, attamen negatiua opinio circumfertur, vt verior & magis * communis, *vt per Marquar. de Iud par. 3. c. 2. nu. 5. Zan. in eod. tracta. q. 1. in princ. Paris. cons. 2. in 4. Afflict. decis. 151. & ibi Vrsil. qui attestatur de magis communi, Nat. cons. 434. in 2. Vin. lib. 2. com. opin. 151. opin. & alios adducens, & Theologos, & Iurisperitos Franc. Bursa. nuperrime, cons. 231.* in quo probat idem iuris esse ex diplomatis Pontificiis, & rebus iudicatis.

Secundo, † illud certum est Iudæos esse in patris potestate, *ex c. 2. de conuersis infidel. Rim. cons. 186. nu. 7. Fel. cons. 30. nu. 11. Vrsil. in addit. ad d. decis. Affl. 151. num. 1. & seq. & late Burs. cons. 152. n. 70. & est verior opinio ex Marquar. in d. 3. par. cap. 4. num. 10.*

Tertio, nec minus videtur certum Iudæis non deberet ita temere patere aditum ad fidei sacramentum, sed interiecta aliqua temporis mora, quo diutius recogitēt mysterium regenerationis interim pie a religiosis † viris instruantur & catechizentur, *c. ne quod absit, de consecra. dist. 4. & not. in c. sicut. de Iudæis. Marquar. d. tract. par. 3. c. 2. nu. 3.* Itaq; catechumeni, † licet fideles nondum adhuc sunt membra ecclesiæ, dum illa stricte baptismi sacramento secernitur, non sola fide: nam ecclesia dicitur, quæ in Christi nomine per baptismum cogitur. Neq; enim interiore solum fide constituitur, sed etiam exteriore fidei † sacramento, *ita sensit Melchior Canus de loc. Theolog. lib. 4. cap. 2. & cap. vlt.*

Hæc suadere videntur, Reuerendiss. Pater, filios e sinu matris catechumenæ a Iudæo patre abstrahi posse.

Sed iustius & benignius his non obstantibus arbitror, illos debere manere apud matrem, & cum illa sacri fontis lauacro originalem eluere maculam.

Illud in primis exstruo fundamentum, prolem tradendam esse matri ad fidem conuersæ, non autem Hebræo patri † restituendam, *per tex. cum glos. ibi & Docto. in d. c. 2. de conuers. infidel. & planius in c. Iudæi. 28. q. 1.* Et in his terminis consuluit Ioseph de Abbat. cuius consilium relatum est a Marquar. *in d. 3. par. c. 8.* Et cum casus euenisset in hac vrbe, de iure consultus pro hac parte respōdit And. Barb. *cons. 57. in 3. & sequitur Vrsil. in d. addit. nu. 8.*

Secundum est aliud hoc validissimum, Iudæus si vult baptizari, & sibi ipsi non desit, impediatur tamen, habetur pro baptizato † baptismo flaminis, *c. baptismi vicem, de consecra. dist. 4. c. 2. de presbyt. non bapti. Card. Zabar. in d. clem. 2. §. 1. in fi. vers. sed dicit, Marquar. d. 3. par. c. 3. nu. 7.* Nam licet sit vnus baptismus, qui fit in aqua, attamen & alia flaminis & sanguinis dicuntur baptismata per quendam ordinem † siue attributionem ad baptismū aquæ, *D. Tho. in 4. dist. 4. q. 3. art. 1. Arnal. Albert. de agnos. catho. assertio q. 19. nu. 13.* hocq; adeo verum est, vt hic catechumenus fidelis dicatur, quod si in hæresim labatur † hæreticus proprie dicendus, tanquam Spiritu sancto baptizatus, *Alfon. de Cast. lib. 1 de iust. hæret. punitio. cap. 8. quod admittit Simanc. lib. de catho. instit. tit. 31. nu. 6.* licet contrarium sentiat in eo, qui potuit sacro baptismate ablui, & non fecit.

Cōprobatur, quia si pietatis intuitu per aliquod breue spatium temporis, † quod diuersis temporibus diuersum etiam obseruatum fuit, *vt per Abb. in c. debitum. col. 2. in ver. hic quæritur. de baptis.* Ecclesiæ ostium catechumeno claudimus, vtiq; esset a pietate alienum admodū, vt quod in fauorem fidei, & fidelis nuper conuersi excogitatum est, in vtriusq; maximum damnum ac detrimētū redundaret: omitto hic ex iure nostro plura, q̄ ad hāc absurditatem demonstrandam & conuincendam nullo negotio conuehere & coaceruare possem.

Rursus omittendo multa, quæ adducunt nostri ad exornationem illius regulæ, res cœpta habetur pro perfecta, & de proximo accingendus habetur † pro accincto, de qua re fusissime Tiraq. *de leg. connub. glos. 2. nu. 2. & de retract. lignag. §. 1. gl. 9 num. 25. & glos. 7. nu. 109. & Sebast. Med. lib. 1. regul. ad reg. de proximo accingendus*, † illud videtur in confesso, quod fauore religionis res cœpta habetur pro perfecta, † sicuti dicitur de repub. *l. 1. §. cœpisse. ff. de pollicita. Tiraq. d. glos. 8. nu. 25. in fi.* Inde fit, † vt consecranda ecclesia habeatur pro consecrata, *cap. ecclesia, de immun. eccles. & ibi Abb. in 3. not.* & habetur † pro consecrato, qui proxime debet consecrari, *Bald. in l. pen. ff. de mili. testa.* Sed in his terminis, † quod iudex volens baptizari, habeatur pro baptizato, est tex. *in cap. fi. de Iuda. vbi omnes, Tiraquel. d. glos. 2 de leg. connub. num. 9.*

Vltimo verba & Pontificis & Concilii, quæ conuersæ matri prolem adiudicant, non loquuntur de baptizata, sed de fideli, de translata † ad fidem Christianam, de abducta a cœcitate Iudæorum: at omnia hæc & ipsa profitetur catechizata, iamque nostris instructa fidei mysteriis.

Ex his cessat primus obex ex aduerso perpensus, nam admittēdo non esse cogendos paruulos ad fidem, dicimus offerente matre baptismate decorandos esse, † *per d. cap. Iudæi, & ita consuluit D. Ioseph de Abb. in 2. q. 3. allegatus.* Quinimo si per vim baptizati essent, † cogerentur

Sacramenti

22 Sacramenti † characterem non abiicere, *vt docet D. Thom. 2. secunda. q. 10. art. 12. & par. 3. quaest. 68. artic. 10. & obseruat Caiet. in d. 3. par. & probatur in cap. de Iudais. 45. dist. Afflict. d. decis. 151. nu. 10. Reperto. inquisit. in verb. baptismus, vers. sed & an illi. Locat. in opere iudicia. in verbo inuocare, circa prin. 1. col. Capeg. in addit. ad tracta. Zanch. de haeret. cap. 33. lit. A. vers. facit ad hoc.*

23 Secunda oppositio diluitur facile, † quia fauore religionis, patria potestas non obest, *vt per omnes in cap. Iudaei. allegato, & in d. c. 2. Hostien. Soc. Andr. & Abb.* Et hanc 24 amittit, dum aliam felicius adipiscitur † paternam tutelam & defensionem, *Dec. cons. 130. proponitur. Vrsil. in addit. nu. 9. Alex. cons. 71. col. 2. in 2. Marquar. d. 3. par. capi. 4.* 25 *n. 8.* Retinet tamen illam, vbi agitur de † eius commodo, *Barb. in rubr. de rebus ecclesiast. non alien. 4. colum. versic. & superioribus diebus*, vbi dicit, consuluisse Ferrariae Decia. *cons. 95. num. 7. in 2.*

Tertia obsistit minus, quia supra ostẽdimus, catechumenum licet non ingressum domum Domini, haberi tamen pro ingresso.

Praeterea in publicis meis disputationib. *ad c. 1. 12. dist.* ego contendi, catechumenum esse membrum ecclesiae, prout illa est fidelium conuocatio: nam potentia est in 26 militanti & triumphanti † actu, est in triumphanti cum moritur, vt sup. licet actu non fuerit in militanti, iux. D. Tho. *in 3. par. q. 8. art. 3.* Ergo est in ecclesia actu, quia nõ duae ecclesiae sunt, sed eiusdem duae partes, triumphans altera, militans altera, vt docet catechismus ad symbolum fidei *in 9. praecepto, vers. his vero explicatis.*

Resoluta hac 2. quaest. facilis est resolutio tertiae, & omissis multis, quae circa hanc praetensam spoliationem possent ex Doct. adferri

Primum dico, etiamsi hoc esset spoliatio, vt vere non est: namque ius matri volenti baptizari prolem addicit, vt supra: ergo illa non spoliat virum ea a iure priuatum, tamen non esse faciendam restitutionem, quia cum cõ-27 stat de iure spoliatoris ex alio, tunc † spoliatus non est restituendus, *vt not. in c. cum ecclesia, & c. cum super, de restitutio. & pluribus probat Dec. cons. 449. num. 17. cum sequ.* 28 Et quando notorie constat de non iure † spoliati, scribit communes * referendo, sententias & multas decisiones Rotae *Lancello in tract. de attenta. par. 3. capit. 24. num. 28. & 65.* Etsi notorium est dominium ius spoliantis, scribit Cels. Hugo *cons. 107. num. 16. & per Contard. in l. vnic. limitatio. 2. num. 29. C. si de momenta. possessio. decis. Pedemon. 26. num. 14. Gabr. cons. 51. num. 17. & 18.* Quod † 29 maxime procedit, cum non sumus in profanis, *Bero. consil. 57. num. 22. in 3. Gabriel. lib. 5. de restitutio. spoliator. conclusio. 1. num. 101.* At vero notorium esse ius ipsius matris, nemini non erit notorium, modo capitu. Iudaei, 30 & alia quae supra adduximus, introspiciat. † Simile est de spoliante Iudaeum mancipio Christiano, qui non tenetur restituere, *vt scribit glos. & Baldus in l. si quis in tantum, in fi. Salyc. colum. penul. vers. 5. si Iudaeus.* ea ratione, quia non potest Iudaeus mancipium Christianum possidere, *l. 1. C. ne Christia. mancip. refert Menoch. de recupe. posses. remed. 9. num. 284.*

Secundo, si ad euitandum animae periculum non cõ-31 ceditur restitutio, † *vt not. omnes in capi. saepe. de restitutio. spoliatorum, & multos refert ac multa Lancello. dict. tract. d. 3. par. cap. 24. num. 13.* quanto magis non est concedenda ista, cum agatur de trium animarum periculo, i-32 mo certa amissione, vt in his casibus, & in hac † ciuitate saepissime exitus docuit, cum anima sit cunctis praeferenda, *l. sancimus. C. de sacros. eccles. cap. praecipimus. 12. quaest. 1. cap. cum infirmitas, de poenit. & remissio.*

Tertio, ob hanc eandem difficultatem recuperationis harum animarum, non est facienda restitutio ea ratione, quia inter Doct. recepta est sententia, * quod vbi agitur de spolio illius castri munitissimi, cuius recuperatio difficilis futura est domino, spoliatus ante omnia nõ est restituendus, † vt defendit, qui eleganter omnes & o- 33 mnia refert Iacob. Menoch. *de recuperan. possess. remed. 1. num. 280. & consi. 2. num. 213. & 217. & cons. 181. num. 73.*

Quarto, praeter multa, quae pro hac re cõsiderat Pancirol. *cons. 101* vbi scribit de filio non restituendo matri Iudeae, illud certum est, patrem hunc Hebraeum amisisse ius patrium in filios iam oblatos a matre conuersa, vt supra diximus. Itaque nullo iure potest filios iam non filios vindicare: nam omittendo, quae de spolio diximus, neque etiam interdictum de liberis † exhibendis illi cõ- 34 petit, quia illis tantum competit parentibus, qui filios habent in potestate, *lib. 1. §. 1. ff. de liber. exhiben. Pancirol. d. cons. 101. num. 4.*

Haec habui, Reueren. Pa. quae cursim temporis angustiis pressus pro re Christiana conscriberem, vt pro hac Christianae mulieri, Christianisq; futuris liberis iã Christi redemtis sanguine, diuinoq; afflatu iustificatis ipsum CHRISTVM, SPIRITVMQVE SANCTVM fusis obtestor precibus.

Laus Deo Opt. Max. *Claud. Bertaz. IC.*

ADDITIONES.

a Sicuti quandoque addidimus paternis consultationibus paternas opiniones alibi relatas: ita nõ ab re erit, nostris nostras addere. Quaestio itaque est, si Iudaeus impia verba proferat, & exsecranda aduersus CHRISTVM Saluatorem, a quo iudice sit puniendus? Vtique *in l. Iudaeos. C. de Iuda.* puniuntur Iudaei, religionem nostram contemnentes, apud Prouinciarum praesides. Idem probatur *in cap. nonnullis. in fin. de Iuda. & in cap. postulasti.* Praeterea, hunc a iudice seculari puniendum esse, tenent multi, quos refert Soci. & alii infr. citandi. Sequuti ergo sunt hanc opinionem Ancharan. *in capitu. ea quae. num. 12. & sequen. de regul. iuris, in 6.* & ibi affirmat, Iudaeos immediate Principibus laicis, & mediate Papae subiectos esse. Idem *in cons. 15. Ioan. de Anan. & in rubric. de iudic. colum. 2. & 3. & in dict. cap. postulasti, colum. fina. & in dict. cap. 2. de maled. colum. 10. versicu. circa praedicta, vbi sequitur Ancharan. contra Calderi. idem in capit. in nonnullis in fine, de Iuda. quam sententiam defendit latissime Socin. consil. 219. in 4.* vbi probat hanc magis communem ** opinionem, & quam dicit etiam magis com- * b munem *Port. consil. 4. num. 30. Francisc. Marc. decisio. 509. num. 3. 1. parte. Alexand. consil. 99. num. 16. in sexto, Clarus in §. blasphemia. versicu. sed pone. Vasqu. lib. 1. illustr. controuersia. cap. 24. Simanc. lib. cathol. institutio. titul. 33. num. 10. & 11. & in Enchirid. viola. religio. titul. 17. num. 2.* Praeterea Oldr. *consil. 36. infrascripto, in secundo dubio*, dicit, Iudaeos in fidei nostrae contumeliam agnum vel ouem in Parasceue crucifigentes, crucem conspuentes, pedibusque calcantes, esse puniendos per seculares & ecclesiasticos saltem indirecte ob dictam l. *Iudaeos*, non autem per officium inquisitionis, quod est certis conclusum terminis, quos temere egredi non licet. Illum sequuntur Ioan. de Anan. *in dict. capitu. postulasti, colum. penultima, ante medium, & Franc. Squilla. cons. in tracta. de fide catholi. cap. 46. & Franc. Ponzinib. in tracta. de lam. quaestio. 15. num. 81.* Exstat etiam consil. Ioan. de Ligna. de quo infra subscriptum a Calder. & tribus aliis, vbi tenent, quod si Iudaeus deliquit contra canones, non punitur per inquisitorem, sed per Episcopum. Et idem tenet Bald. *in cons. praecedenti, in fine.* Contrariam sententiam, quod imo ad inquisitorem sacri officii spectet condemnatio & declaratio poenae, quam est promeritus Iudaeus delinquẽs, tenet in terminis Zanch. *in tracta. de haeret. cap. 36. num. 1. in fin. & seq.* quo loci refert puniri Iudaeum, qui aduersus fidem nostrã deliquit, illam contemnendo, blasphemando & irridendo. Hanc eandem partem fouet Gasp. Calder. *in cap. 2. de Iuda. &*

idem in consil.15.titu. deind. In cuius casu de Pontifice & Episcopo, ac de DEO nonnulla Iudæus obloquutus fuerat, & inquit, quod hoc delicti olet hæresin, quod scienter, & ex animo fit. Et Iudæus, quamuis non possit hæresin incurrere, illius tamen pœna plecti potest propter DEI offensam & proximi, *cap.2.de maledi.* Hinc ego cõiicio, Calder. fuisse auctorem illius libri de hæret. non autem Zanch. Namque circumferebatur auctore Calderi. antequam Campeg. cum imprimi curaret sub nomine Zanch. Eandem sententiam sequuntur alii plures, *Direct.inquis.in 2.par.quæst 46.opus iudiciale.in verb. inuocare.num.2.sum.Tabie.in verb.inquisitor.§.32. & 33. Reperto.inquisit.in verb.Iudæus.§. an ex qua caussa. Pegn. in 2.par.direct.schol.52.Campeg in additio.ad Zanch.dict. cap.46.* vbi plura addit, ostendens, hoc idem Ferrariæ longo vsu & probata consuetudine in sancto inquisitionis officio obtinuisse, late Bursa. *cons. 90. num. 1.* scribens in materia retentionis librorum continentium idololatriam & superstitionem, in qua re est etiam cons. Port. 4. At vero, quod hæc cognitio pertineat ad ecclesiasticum iudicem, habetur *per d.cap.2.de maledi.& cap. postulasti, de Iuda.& per alia adducta apud Cald.in d.cons. & Abb.in d.cap.postulasti, num. 5. Ioan. de Ligna. & alis inter consil. Bart.in 2.cons.316.& beate, ad fin.Bald.in cons. preceden. ad fin.* Et quod saltem sit locus præuentioni, cum crimen mixtum sit, refert Cald.ibi, & huius videtur sententiæ Bald. *in cons.100 si Iudæus, in 2.per cap nonnulli, de Iude. Guid.Pap.quæst.63.fine, & ibi in additio. Felyn. qui distinguit in d.cap.postulasti. Mar.sin l. ex senatusconsulto, num.5.ff.ad l.Cornel.de sica. & id demum tenet Marquar.de Iuda cap.9 num.4.& 5.in fin.2.par. Bursa.d.cons. 90.num.29.* Vel quando iudex secularis negligens est ecclesiasticus, debet saltem poss: procedere, *Anchar.consil. 15.spirituales, in fin. Ioan.de Anan.in rubri.de iudæ.col.2.& 3.Alexan d.cons 99 num.16.in 6.& Iul Clar.in practi.d.§. blasphemia, versic.sed pone.* Sufficiat nobis hæc retulisse, nostram adhibito studio subticendo opinionem, tum quia id postulat nostra tenuitas, tum etiam rei grauitas: pendent enim omnia ex Pontificis & congregationis sancti officii interpretatione & declaratione, cui nemo non acquiescit libentissime. Illud scio, Iudæorum genus pessimum esse, & Reuer. Inquisitori concreditam fuisse, tanquam tutori fidei nostræ defensionem, extra quam nulla est salus. Et nostris hisce profanis commentationibus animum & curam intendere, indignum est Christiano homine. Ego prius effundam sanguinem, vitamque exuam, quam hanc opinionem affirmare.

Claud. Bertaz.

FINIS LIBRI I.

Laus, Honor & Gloria in sempiterna secula, illi, qui solus omnia creauit, solus omnia sustentat, & nutu suo regit. AMEN.

INDEX

INDEX

EORVM QVAE CONTINENTVR TVM IN CONSILIIS, TVM IN ADDITIONIBVS PRIMÆ PARTIS CONSVLTATIONVM DECISIVArum D. Bartholomæi Bertazzoli.

A.

Appel-

Decisiuarum Consultationum Dn. Bartholomaei Bertazzoli.

Dolo

Fiscus

Decisiuarum Consultationum Dn. Bartholomaei Bertazzoli.

Mulct.

Quali.

secus

Statutum

Tutor

Vsura

F I N I S.